✠

JESUS, MARIA, Y JOSEPH.




POR
EL CONVENTO, Y OBRA PIA
DE NIñOS EXPOSITOS
DE SANCTI SPIRITUS
DE LA
VILLA DE MORON
DE LA FRONTERA,
EN

SEGUNDA INSTANCIA, Y APELACION
INTERPUESTA DE LA SENTENCIA DIFINITIVA
PRONUNCIADA

POR EL SEñOR JUEZ DE LA SANTA IGLESIA
DE LA CIUDAD DE SEVILLA, Y SU DIœCESIS,

CON

EL EXCELENTISSIMO SEñOR



DUQUE DE OSSUNA.
PRETENDE

SE SIRVA Vs. REVOCAR LA SENTENCIA DIFINITIVA pronunciada por el dicho Señor Juez de la Santa Iglesia por la que condenò al Convento, y Bienes de la Obra Pia à la solucion de la tercera parte de Diezmos de los Frutos, que produzcan, y ayan producido desde la contestacion del Pleyto, y se declare su exempcion.

A Tres medios se reduce la defensa del Convento, para repeler la intencion de su Excelencia. En el primero harà vèr, que dicho Señor procede sin accion: En el segundo se probarà la excepcion, que al Convento compete para no contribuir con ningunos Diezmos, mediante los Privilegios, y exempciones, que obtiene de la Santa Sede Apostolica: Y en el tercero acreditarà tener præscripta dicha exempcion, è immunidad, solviendo à su consequencia las objecciones, que contra ellos se han propuesto por su Excelencia.

PRIMER MEDIO.

1. EN quanto al primer medio, parece constante se procede sin accion, porque siendo su Excelencia persona lega tiene recomendada por derecho comun la incapacidad de quasi posseer derecho à la percepcion de Diezmos, y por consiguiente resulta grave obstaculo impeditivo de accion, (1) por cuya razon aun de oficio debiò ser repelido. (2)

2 El derecho para diezmar de dos modos puede considerarse: el primero, en quanto es un derecho espiritual fundado en el titulo de oficio espiritual, ò administracion de Sacramentos. El segundo, en quanto præscinde de todo titulo espiritual, y se contrahe al de percebir la decima parte de los frutos en signo del universal dominio de Dios, sin respeto alguno à oficio espiritual. Si en el primero modo se considera el que ha deducido su Excelencia, no es dudable que carece de èl; por quanto los legos no pue-

(1) Cap. Causam quæ de præscrip. ibi: quia cum laici decimas detinere possint, eas nulla valent præscribere ratione.

(2) Cap. Constitutis 47. de electione. Carleval de Juditiis tit. 3. disputat. 26. n. 2. ibi: Quoniam sicedens tunc agere, sine actione ageret, & ideo repellendus esset alimine Judicij.

no pueden administrar oficios espirituales. (3)

3 Si del segundo modo se considere dicho derecho, se registra igualmente la propria inhabilidad en su Excelencia, por quanto los Diezmos, que se pagan por razon del universal dominio, y sin respecto à oficio espiritual à solos los Clerigos son debidos, à quienes Dios los cediò, y concediò sin que en ellos puedan intrometerse los legos. (4)

4 Para vencer esta inhabilidad, y constituirse su Excelencia apto para quasi posseer dicho derecho, era indispensable huviera manifestado Privilegio de la Santa Sede para dicha percepcion, por el que se elevàra à la esphera, y grado de habilidad, que se apetece, ò concession por via de feudo por los Señores Arzobispos de esta Diœcesis, hecha antes de los Concilios Turonense, y Lateranense, ò adquisicion de otra persona, que gozàra dicho Privilegio, sin poderse de otro modo suplir la aserta inhabilidad. (5)

5 Dixose antes de los Concilios Turonense, y Lateranense; porque aunque en otro tiempo los Señores Obispos podian conceder à las personas legas el derecho à percebir Diezmos por via de feudo, ò emphiteusis, estas facultades se reformaron por los referidos Concilios: por el primero, que fue celebrado en el año de 1096. y presidiò Nro. Santissimo Padre el Señor Urbano II. y por el segundo que presidiò N. S. Padre el Señor Alexandro III. en el año de 1176. (6) con que no haviendose por su

(3) Cap. quamvis 17. de decimi. ibi: Nimis grave, & Divini dignum adnimaversione Judicij habetur, quod Sacerdotuum est in rebus Ecclesiasticis usurpent. Cap. prohibemus 19. eodem tit. ibi: Prohibemus, ne laici decimas cum animarum suarum periculo detinentes, in alios laicos possint aliquomodo transferre. Siquis verò receperit, & Ecclesiæ nō reddiderit, christiana sepultura privetur. Can. 1. Caus. 16. quæst. 7. cum concordantiis.

(4) Cap. tua à nobis eodem tit. ibi: Decimæ quas Deus insignum universalis dominij sibi reddi præcepit: & infra: Cum Deo debita sit solutio decimarum in tantum, ut ad eas Clericis exhibendas, quibus eas ipse pro suo cultu concessit laici sunt cogendi. Reiffenstuel de decimis lib. 3. tit. 30. §. 7. n. 130. & sequentibus.

(5) Gutierrez lib. 1. practic. quæst. 15. n. 3. & 4. ibi: titulum legitimum esse privilegium expressum, vel concessionē Apostolicam à Summo Pontifice factum ipsis laicis ob sua benemerita in Ecclesiam universalem impensa... vel in feudatio earum laicis de Ecclesia ob benemerita, vel ob aliam justam causam facta à prælato ante Concilium Lateran.

(6) Reifenst. ubi sup. §. 7. n. 134. ibi: Quamvis olim Episcopi, ac alij Ecclesiarum prælati jus decimandi in feudum, vel emphyteusim perpetuò concedere potuerint, hodie tamen à tempore Concilij Turonensis celebrati sub Urbano II. anno 1096. vel saltem à tempore Concilij Lateranensis celebrati sub Alexandro III. anno 1179. teste Covarruvia... id sine consensu summi Pontificis facere amplius non possunt.

su Excelencia manifestado ningun Titulo de los referidos, no obstante que prometiò hacerlo en el Pedimento, que à su nombre se presentò fol. 303. es preciso confessar carece de accion, y subsiste la resistencia del derecho.

6 Contrahese mas el precedente discurso: ò las Facultades, que se han alegado por su Excelencia para exigir la tercera parte de Diezmos se fundan en Privilegio Pontificio, que para ello tenga, ò en donacion, venta, ù otro titulo legitimo que tenga de alguna persona, que gozàra el expressado Privilegio, ò en concession por via de feudo, ò emphyteusis hecha por los Señores Arzobispos de esta Diœcesis antes de los Concilios Turonense, y Lateranense.

7 Si lo primero: constante es, que no debe recaer providencia favorable à su Excelencia no manifestando el Privilegio; para que se inspeccione, y se ciña para con solas aquellas personas que expresse, pues los Privilegios, aunque para con el Principe, que los concede deben interpretarse latamente: en quanto perjudicar pueden el derecho de un tercero son de rigorosissimo derecho, y deben restringirse, sin extenderse mas que à lo proprio, que expressan. (7)

8 En cuyo concepto, podria mui bien el aserto Privilegio de su Excelencia entenderse solo para con los Parroquianos de Moron, en cuyo caso es mui claro, que por èl no se le concedia facultad para percibir Diezmos del Convento, porque sus Religiosos no se comprehenden en el concepto de Parroquianos. (8)

9 Tambien podria ser la concession, que

en

(7) Cap. Porro de privilegiis. ibi: Quod totum ex inspectione privilegiorum suorum plenius advertere potes, & secundum quod inveneris, ita observes. Sic enim eos volumus privilegiorum suorum servare tenorem, quod eorum metas transgredi minime videantur. Cap. recepimus eodem tit. ibi: Inspicienda sunt ergo Ecclesiarum privilegia, & ipsorum tenor est diligentius attendendus. Socinus Junior Cons. 121. n. 15. Esforcia oddus. Cons. 1 n. 11. ibi: & ideo tenor privilegij ante omnia inspiciendus sit.

(8) Cardinalis de Luca de decimis lib. 14. part. 3. discursu 1. n. 40. ibi: Quoniam monachi, qui in hoc Monasterio vivunt non veniunt sub nomine parochianorũ, seu populi Secularis viventis sub parocho cum reciproca necessitate administrationis, ac receptionis Sacramentorum, dum ipsi pro omnium regularium usu, ac privilegiis independenter à Parocho Sacramenta recipiunt à proprio Superiori regulari in proprio Monasterio, quamvis huic nulla sit anexa parochialis, sed adsit Ecclesia parochialis diversa,

en èl se comprehendiera temporal, y por causa señalada que yà aya cessado, pues de muchos años à esta parte no se suelen conceder semejantes Privilegios in perpetuum, sino es por tiempo determinado, y por causa transitoria en todos los quales casos no puede dudarse carecia de accion su Excelencia, especialmente contra el Convento. (9)

10 Si lo segundo: esto es, si se funda en titulo de donacion, venta, ò permuta, &c. que se le aya hecho de dicho derecho por persona, que gozàra de Privilegio Pontificio para dicha percepcion de Diezmos, tambien es claro se exigia indispensablemente la exhibicion de titulo para fundamentar su intencion, y obstentar accion; porque solo la podria tener contra aquellas personas, que expressara el instrumento de donacion, venta, &c. y contra las que el constituyente de su Excelencia estuviera en possession de diezmar, y no para con quien no havia estado subjugado à esta contribucion, como sucede en el Convento, pues no se le pudo transferir mas derecho, que el que gozaba el cediente. (10)

11 Si lo tercero: esto es, por concession por via de feudo, ò emphyteusis hecha por los Señores Arzobispos de esta Diœcesis antes de los Concilios Turonense, y Lateranense, tambien era precisa su exhivicion para acreditarla, como su legitimidad, por ser constante, que las Concessiones hechas despues de dichos Concilios no pueden de derecho subsistir, y que en caso de no constar el tiempo en que se hicieron siempre se presumen posteriores à ellos, (11)

(9) Reifenst. ubi supra. §.7. n.133. ibi: Quibus tamen adde, quod à plurimis jam annis Pontifices laicis jus decimandi perpetuò concedere, & donare non amplius soleant; sed tantum ad tēpus loco subsidij vg. tempore belli, quod Catholici Principes contra infideles, hæreticos, aut alios Ecclesiæ bono communi gerunt, vel ad summum in emphyteusim, vel feudum pro reciproca recognitione alicujus obsequij Ecclesiæ præstandi.

(10) Cap. dudum de decimis ibi: Cum donatores prædicti conferre non potuerint alijs, quæ ipsi de jure non poterant possidere. Cap. nuper de donationibus inter virum, & uxorem ibi: nullus plus juris in aliū transferre possit, quam eum constet habere. Cap. quod autem de jure patronatus. ibi: Quia pro non dato habetur, quod ab illo datur, qui non potest de jure donare.

(11) Barbosa Juris universi Eclesiastici lib.3. cap.26 §.3. n.60. ibi: In duvio autem; si decimæ laicis concessæ reperiantur, & nesciatur an potest, vel ante Concilium Lateranense fuerint concessæ, post Concilium concessæ censetur. Beroi Consf. 21. n. 14. lib.2. Rota in Taurinensi decimarum 12. Junuarij 1607. vers. non obstat coram cardinali Marquemant,

y assi por qualquiera respecto en que pretenda su Excelencia fundar su accion, es visto, que por defecto de titulo se viene à este juicio desnudo de ella.

12 Y aunque por conocerse tan intolerable defecto, como es el insinuado, recurre su Excelencia al unico refugio de los legos qual es la immemorial possession, pretendiendo justificar se halla en ella, para percebir la tercera parte de Diezmos de los Vezinos de Moron, à vista, ciencia, paciencia del Ilustrissimo Cavildo de la Santa Iglesia de Sevilla, interessado en las otras dos partes, para suplir por este medio el Privilegio, que no ha podido presentar; toda esta diligencia ha sido en vano: porque ni la immemorial possession, ò quasi puede suplir el defecto del Titulo, ò Privilegio, ni por ella adquirirse derecho à la percepcion de Diezmos, ni su præscripcion; (12) y es la potissima razon: porque lo que no se puede posseer no se puede præscribir, y la præscripcion exige como constitutivo essencial previa possession. (13)

13 Ni puede ser suficiente para verificarse la præscripcion el que su Excelencia pueda habilitarse para posseer por Privilegio Pontificio; porque precissamente se requiere, que la habilidad se obtenga por derecho comun, y no por el especial, qual se reputa todo privilegio, (14) y como el derecho comun resiste la capacidad, ò habilidad de su Excelencia para dicha possession, no obstante la posibilidad de aptitud, que por el Privilegio podria obtener, aunque interviniera la immemorial quedaba inhabil para præscribir.

14 Esta

(12) Reiffenst. ubi supra n. 138. ibi: Laici nulla etiam immemoriali præscriptione acquirere valent jus decimãdi. Engel de decimis n.23. Pirhing de præscript. n.41. Rebuffus de decimis quæst. 10. n.24. D. Covarruvias variar resut. lib.1. cap. 15. n.5. Cap. Causam quæ de præscrip. citatum n.1.

(13) Regula 3. de Regulis juris lib. 6.

(14) Reiffenst ubi supra. n. 139. ibi: Quia ad præscribẽdam aliquam rem non sufficit, quod ex speciali privilegio Papæ quis sit capax ad possidendam rem illam, sed debet etiam sine privilegio de jure esse capax, seu jus non debet ei resistere, eum que pro incapace possesionis habere; cum enim præscriptio à solo jure positivo sit introducta, nullam vim habere potest, ubi ei jus resistit argumento, legis ubi lex 24. ff. de usu capionibus. Pirhing. ubi sup. n. 43. Laiman lib. 4. tract. 6. cap. 6. n. 9.

14 Esta poderosissima razon no podrà elidirse con decir, que aunque la immemorial possession no favorezca à su Excelencia para fundamentar el derecho de præscripcion; le aprovecha no obstante en quanto causa præsumpto Privilegio, por ser presumible, que haviendo quasi posseido en tan largo tiempo el derecho à percibir la tercera parte de Diezmos de los Frutos de Moron à vista, ciencia, y paciencia del Ilustrisimo Cabildo, lo principiò à hacer con justa causa, mediante Privilegio Pontificio, feudo, ò emphyteusis antes de los Concilios Turonense, y Lateranense.

15 Porque por mas esfuerzos, que haga su Excelencia no podrà satisfacer la precedente objeccion: assi porque no pudo probar la immemorial possession, que articulò tener, como porque aun quando lo huviera hecho, que se niega, como en su lugar se fundàra, no bastaba por sì sola, pues es necessario concurra juntamente prueba de la fama del Privilegio Pontificio, &c. concedido à sus Authores, (15) cuya circunstancia no concurre ni se ha podido justificar, ni aun se articulò, como bien se demuestra de la que formò, que se reduce à los identicos siguientes terminos de que à su Casa, y Estado pertenece la tercera parte de Diezmo de todas las especies, y Frutos, que lo causan en la citada Villa de Moron, y que en su consequencia està en la quieta, y pacifica possession de percibir la de immemorial tiempo à esta Parte à vista, ciencia, y paciencia de los interessados en las otras dos tercias partes, sin que jamàs alguno de ellos le haya disputado à su Exce-

(15) Gutierrez lib. 1. pract. quæst. 16. n. 2. vers. non obstant ibi: Quia loquuntur, & procedunt quando non allegatur titulus legitimus habitus ante Concilium, sed solum niterentur laici præscriptione immemoriali, quæ quidem minime sufficeret rationibus supra adductis Cardinalis de Luca ubi supra discursu 6. n. 24. & 25, ibi: Quamvis inter antiquos Canonistas sub non modica quæstione fuerit, an ea sola sufficiat, (loquitur de possessione immemoriabili) vel necessaria quoque sit probatio famæ privilegij, vel alia æquipollens, quod id sequutum sit ex investitura fæudali, seu æquipollenti ob quam tolatur jus proprium, quod in laico est impossibile, seu omnino incompatibile, unaquæque opinio credat, ut hoc adjunctum necessarium non sit, quoniam ex eadem immemoriabilis virtute, seu operatione allegandi quemcunque titulum de mundo meliorem, ita hæc omnia allegari possunt..verum in Rota prævaluit, magisque recepta est altera opinio, quæ attribuitur Joanni Andreæ, eamque sequitur Felinus in cap. cum causa de præsc. & in cap. cum contigat de foro competenti, ut formiter discusso articulo firmavit Rota antiqua dec. 115. part. 2. diversarum, quæ reputatur in materia Magistralis, cumqua deinde processum fuit in aliis pluries præsertin apud Merlin. dec. 694. n. 18. & seq. dec. 103. n. 7. & seq. part. 3

Excelencia la expressada pertenencia, en lo qual se vè no haver articulado Privilegio Pontificio, concession por feudo, ò emphyteusis antes de los expressados Concilios, por cuyo defecto no trae fundamentada su intencion.

16 Pero aun no pàra en esto el fundamento, que assiste al Convento para la legitima repulsa de su Excelencia: tambien concurre el intolerable defecto, que padece por no haver probado la possession immemorial, que con tanto empeño procurò, como al punto se demostrarà.

17 Y para proceder con la claridad, que corresponde, es indispensable suponer, que à seis se reducen los Testigos, que por su Excelencia se presentaron, y examinaron en dos de Marzo del año passado de 1757. de los quales el primero afirmò ser de edad de 54. años, el segundo de 51. el tercero de 65. el quarto de 50. el quinto de 59. y el ultimo de 66.

18 Tambien es de notar, que à estos Autos se diò principio en 8. de Julio de 1755. y que como acredita el Testimonio presentado fol. 125. el proprio derecho à la percepcion de la tercera parte de Diezmos lo disputò su Excelencia con el Convento haviendo salido para ello à los Autos, que principiò el Ilustrissimo Cabildo en 11. de Febrero de 1717.

19 Esto supuesto, yà es necessario inferir, que tan lexos està su Excelencia de haver probado la immemorial possession, que articulò como proximo à la moral imposibilidad de hacerlo; pues era necessario, que los Testigos, que fueron examinados en el dos de Marzo tu-

vieran de edad en aquel tiempo 94. años, y 19. dias, sin cuya circunstancia por mas que dixeran à favor de su Excelencia nunca podia probarse la immemorial possession, con que siendo el mas anciano de sus Testigos de 66. años solamente, es claro, que no pudieron tener virtud, ni las circunstancias precisas para probar dicha immemorial.

20 La juridica prueba de la precedente alegacion es: porque para probar la immemorial possession, se apetece por derecho, como primario, y substancial constitutivo, que los Testigos depongan precisamente de vista el tiempo de 40. años con la circunstancia, que son de ninguna utilidad para esta quenta los 14. años primeros hasta cumplir la pubertad, y todo el tiempo que aya passado desde que se suscitò el primer litigio sobre el proprio assunto, de forma, que aviendo sido este en 11. de Febrero de 1717. debian entonces los Testigos precisamente tener 54. años, y por consiguiente quando depusieron en 2. de Marzo los expressados 94. años, y 19. dias porque uniendo à los 54. los 40. y 19. dias que intermedian desde 11. de Febrero de 717. hasta 2. de Marzo de 757. componen los referidos 94. años, y 19. dias, (16) con lo que queda persuadido la ninguna prueba, que tiene su Excelencia de la possession immemorial.

21 Aun quando permitiera el derecho (que no puede ser) la utilidad del tiempo desde el primer litigio del año de 717. hasta el presente de 8. de Julio de 755. sin embargo queda la articulada possession immemorial des-

(16) Cardinali de Luca ubi supr. n. 22. ibi: Attamen dicebam, ut deduci deberet tẽpus etiam primæ litis habitæ cum cõmunitatibus, quæ in Rota initium habuit usque ab anno 1666. Ita enim resultabat, ut immemoriabilis non solum non remaneret probata, sed esset improbabilis, cum subducto dicto tempore litis impossibile esset habere testes, qui subducto etiam tempore pupilaris ætatis concludere possent immemoriabilis primarium, ac substantiale requisitum pacificæ quadragenariæ possessionis de visu. Idem Cardinalis discursu 7. n. 3. ibi: Quoniam cum primum, ac essentiale requisitum sit, ut testes deponant de pacifica quadragenaria de visu post pubertatem unde adminus testes habere debent ætatem annorum 54. ante motam litem, hinc proinde si primæ littis tempus subducendum esset non solùm defficiebat probatio, sed ea erat impossibilis.

desnudada de toda prueba, pues en la presente hypotesi precisamente se ha de verificar, que los Testigos depongan de vista por los referidos 40. años, sin que se pueda hacer mencion de los primeros 14. años de su edad, ni del tiempo de este ultimo litigio, y assi al tiempo de èl, debieron tener al menos 54. años, y al de las deposiciones que fueron en 2. de Marzo de 757. 55. años, seis meses, y 22. dias, por intermediar desde 8. de Julio de 755. en que se principiò este Pleyto hasta 2. de Marzo de 757 en que depusieron 1. año, 7. meses, y 22. dias, por cuya razon aun quedan inhabiles para testificar el primero, segundo, y quarto Testigos como que el mayor en edad de los tres referidos no passa de 54. años.

22 Y aunque se quisiera argumentar en la permitida, y no concedida hypotesi con la utilidad del tercero, quinto, y sexto Testigos por passar todos de la edad referida; por otro respecto quedò sin prueba la possession immemorial, pues no depusieron de vista sobre la quadragenaria possession, que es otro de los constitutivos sin el que aquella no puede subsistir por lo que sus deposiciones se juzgan inconcluyentes, y de derecho inutiles, conforme à las Doctrinas, que quedan citadas.

23 Concurre tambien otro intolerable defecto en la llamada prueba de su Excelencia, pues siendo assi, que otro de los essenciales constitutivos de la immemorial possession lo debe ser que los Testigos depongan de oidas à sus mas ancianos, *sin que jamàs se haiga oido ni hecho cosa en contrario*; (17) se nota, que

(17) Idem Cardinalis ubi supra, & in discursu primo eodem tit. n. 8. ibi: Ideo enim probatio insufficiens reputata fuit, eò quia licet testes omnes supra ætatem ad id necessariam adminus annorum 54. ante motam litem, benè deponerent de eorum visu per annos quadraginta, non tamem bene concluderent in quadam rigorosa verborum formalitate requisitum auditus à majoribus. Et discursu 6. n. 22. versiculo ac etiam ibi: Neque alterum verificari poterat essentiale requisitum quod nihil in contrarium unquã gestum, vel auditum fuit.

que ninguno de ellos, à excepcion del ultimo, depone la referida qualidad, y aſsi ſus depoſiciones como inconcluyentes no merecen legal aprecio.

24 Tambien ſon ineptas las depoſiciones de los Teſtigos para dicho fin: pues ſolamente dicen, que jamàs ſe le ha diſputado à ſu Excelencia la poſſeſsion de dicha tercera parte por los intereſſados à las otras dos ſin excluir à otra ninguna perſona, y eſtaria mui bien la verdad de eſta aſſercion con la de que otro tercero la aya diſputado, como ſe verifica en el Convento, que la diſputò, y venciò à ſu Excelencia en el año de 717. y aunque interpuſo apelacion, no la ſiguiò como acredita el Teſtimonio del fol. 164. y por conſiguiente ſe aquietò cuya acquieſciencia por el tranſcurſo de tiempo de mas de 38. años infiere la deſſercion, pues ſi preſcindiendo del ningun derecho de ſu Excelencia para con el Convento, baſtaba el de 30. años, (18) con quanta mayor razon à viſta de los fundamentos, que eſte expuſo (por los que ſaliò vencido ſu Excelencia) ſe tendrà por baſtante, quando en eſte caſo ſolo ſe apetecen diez, (19) con que debiendo excluir las depoſiciones la perturbacion de toda perſona es conſiguiente ſu inconcluencia.

25 Aun no ceſſan los defectos de las depoſiciones de los Teſtigos, pues ſin embargo de que los dos primeros, que ſon los unicos que depuſieron de viſta ſobre la quadragenaria poſſeſsion de ſu Excelencia, no fueron de edad competente para poder teſtificar en eſta materia como queda demoſtrado, y por lo miſmo

ſus

(18) Lotter. de re Benefic. lib. 2. quæſt. 29. n. 104. Rot. deciſ. 294. n. 11. Cor. Roxas in Ferrar. *Capellaniæ* 21. Martij 1727. §. quod vero coram bonæ mem. Criſpolt. in dicta Pampilonenſi Beneficij, de Villafranc. 3. Junij 1729. §. quod tandem, & in illius confirmatoria 23 Januarij 1730. §. quæ cum ita pariter.

(19) Ut ex Gloſa in Clementina 1. verbo *Proſequatur* ut lite pendente. firmant Rota Coram Dunoz. Jun. deciſ. 467 n. 6. Coram Priol. deciſ. 32. n. 9. Coram caprara deciſ. 46. n. 8. & in Pampilonenſi Beneficij de Villafranc. 3. Junij 1726. §. quin tandem

ſus depoſiciones no merecen legal aprecio; no obſtante por otro reſpecto ſe conſtituyen indignos de fee, pues deponen ſobre coſa inveriſimil, y el Teſtigo que aſsi depone no debe ſer creido. (20)

26 Que eſtos dos referidos depongan coſas inveriſimiles lo acreditan ſus proprias depoſiciones, pues el primero dixo ſabia la poſſeſsion en que ſe hallaba ſu Excelencia, por haver mas tiempo de 40. años, que era Fiel recogedor de Diezmos, y el ſegundo por el conocimiento, y practica de 40. años que havia corrido con la Cobranza, y en el ſeguro concepto de que quando depuſieron dichos Teſtigos tenia el primero 54. años ſolamente, y 51. el ſegundo, ſe viene à inferir, que à aquel ſiendo menor de 14. años era Fiel recogedor de Diezmos, y eſte Cobrador de ellos quando ſolamente tenia 11. y ſiendo eſto coſa tan inveriſimil, è impracticable que à un impuber ſe le conſtituya en el encargo de Fiel recogedor, y à un niño de 11. años en el de Cobrador, ni de ello ſe darà exemplar es conſiguiente creer, que ſus depoſiciones como inveriſimiles no ſon dignas de fee; pues neceſsitando los de ſemejante edad auxilio extrinſeco para governar ſus bienes (21) mal podria cometerſeles un encargo tan prolijo como el de Fiel recogedor de Diezmos.

27 Aun preſcindiendo de eſta inveriſimilitud ſin embargo no deponen de la quadragenaria poſſeſsion, como por derecho ſe apetece, pues es preciſo la depoſicion de viſta por los 40. años excluyendo todo el tiempo del ulti-

(20) Esforcia oddus Conſ. 21. n. 13. ibi: Teſti deponenti inveriſimilia non creditur. lex 3. §. fin. ff. de teſtibus lex ob carnem ff. eodem tit. Decius conſ. 315. n.8. Curtius ſenior de teſtibus concluſ. 32. n. 69.

(21) Argumento textus in §. item major inſtituta de eſcuſat. tutorum. Gutierrez de tutelis & curis 1. parte cap. 7. n. 20. verſ. denique ibi: Cum ſit incivile eos, qui alieno auxilio in rebus ſuis adminiſtrandis agere noſcuntur, & ab aliis reguntur, aliorum tutelam, vel curam ſubire.

mo

mo litigio hasta el de sus deposiciones, y assi era necessario, que determinadamente huvieran dicho haver visto executarse dichas cobranzas por tiempo de 41. años, 7. meses, y 22. dias lo que no dixeron. (22)

(22) Cardinalis de Luca ubi supra citatus n. 16. hujus informationis.

28 Además de quedar demostrado el defecto de prueba de la immemorial possession, poco podia adelantar su Excelencia para obstentar accion especialmente contra el Convento, aunque por este se le tolerara tan substancial defecto, y el de no haver articulado para fomentarla, la circunstancia del Privilegio sin la qual era de ningun momento toda su pugna como tambien se ha hecho vèr; porque ni aun dicha articulacion sin la exhivicion del Privilegio en censura del derecho debe ser creida, (23) por lo que viene à quedar su Excelencia sin embargo del beneficio de la hypotesi en los puros terminos de una possession incivil.

(23) Glosa in cap. *porro* de privilegiis ibi nulli privilegiato credendum est, nisi privilegium suum inspiciendum concedat.

29 Mas passando, (solo para el efecto de disputar) por cima de tantos escollos, y dando para el efecto vencidas tan arduas dificultades; sin embargo la supuesta immemorial possession, y consorcio del præsumpto titulo solamente podia causar præscripcion respecto de aquellos bienes, y frutos de los que se hallaba en possession de percibir Diezmos, mas no de los del Convento de quien jamàs ha percibido cosa ninguna por dicho titulo, ni sus Autores por ser constante, que solo sobre lo posseido puede recaer el concepto de præscripcion. (24)

(24) Cap. Si diligenti de præscript. Regula sine possassione de Regulis juris lib. 6. Gutierrez Canonic. lib.2.cap.21. ibi: Quia tantum præscriptum, quantum possessum. sine possessione enim præscriptio non procedit.

30 Ni la præscripcion, que su Excelencia por la diuturna immemorial possession huviera

ra adquirido à la percepcion de la tercera parte de Diezmos de los fundos, y frutos de los Parroquianos de Moron, podia extenderse, ni producir legal efecto para con los del Convento, pues la prescripcion inducida en todos los fundos uno excepto no se estiende à este, (25) con que no haviendo su Excelencia probado, ni aun articulado, que en tiempo alguno le aya contribuido el Convento con Diezmos ni en todo, ni en parte, de nada podia servirle la continua immemorial possession de percibirlos de los Vezinos de Moron para fundar derecho en los fundos del Convento; pues assi como por la prueba en la possession de una especie vg. trigo nunca se puede determinar sobre el pago en las demàs; (26) assi tambien de la possession, y prueba en muchos fundos, exclusos los del Convento no se puede obligarle à estos à igual contribucion, que à los demàs: Y es la razon de todo, pues assi como la præscripcion en quanto à una persona no se extiende à otra; assi tambien la prescripcion de un predio no se entiende para con otro por ser valido el argumento de las cosas à las personas, y por el contrario. (27)

31 Respecto à tener el Convento presentado multiplicados Privilegios de la Santa Sede para fundar su exempcion siempre se presumen anteriores al que pudiera tener su Excelencia, por ser claro, que quando en un instrumento se halla fecha, y en otro no; siempre se entiende anterior el que señala el tiempo, en este seguro principio justamente deduce el Convento, que aun quando su Excelencia tuviera Privilegio, nun-

(25) Citatus Gutierrez ubi sup. n.79. ibi: Ideo quæ præscriptio decimarum inducta in omnibus prædiis, uno excepto, ad illud non extēditur. Rebuffus de decimis quæsti 14. n. 9.

(26) Citatus Dr. ubi sup. n. 86. ibi: Quo fit, ut si qui testes deponāt aliquem percepisse decimas frumenti, alij testes vini non suficerent ad assignandum totum genus decimarum, sed tantum in his in quibus probant.

(27) Citatus Rebuffus ubi supra n.15. Jason Cons. 81. volum. 3. Lex miles ita §. 1. de militari testamento.

nunca por èl podia entenderse dàrle facultad para percebir Diezmos del Convento, porque las concessiones hechas por la Santa Sede, ù otro Principe en caso de duda se deben interpretar de forma, que no deroguen otros anteriores Privilegios, ni el derecho de exempcion, que por ellos tenia el privilegiado adquirido, (28) con lo que queda persuadido el defecto de accion en su Excelencia, especialmente para con el Convento, que fuè el primero medio que propuso.

(28) Cap. Mandatum de Rescriptis Regula eaquæ de Regulis Juris in 6. Gutierrez ubi supra n. 121. ibi: Privilegium est restringendum quatenus concernit præjudicium tertij... ad hunc sane modum, ut atentis, & maturè perpensis verbis, & mente concedentis, in eo accipiatur sensu, qui minus alterius juri lædat. Abas in cap. *Olim 1. de privilegijs, & in cap. quia circa* eodem tit.

SEGUNDO MEDIO.

32 EL segundo medio, que propuso el Convento fue probar la exempcion que le compete mediante sus Privilegios, para no contribuir con Diezmos. Quatro modos son los que asignan los Canonistas por los que se puede adquirir la exempcion de Diezmos, por Privilegio Pontificio, costumbre, præscripcion, y por pacto, ò contrato, (29) de los quales dos son los que al Convento assisten: à saber el del Privilegio, y præscripcion: del primero se harà demostracion en este medio, y del segundo en el tercero.

(29) Reiffenst. de decimis §. 4. in princip. ibi: Notandum prius, quatuor asignari à Doctoribus recentioribus modos, quibus aliquis asolvendis decimis eximi potest, videlicet privilegium cõsuetudinem, præscriptionem, contractum, vel pactum.

33 Superfluo fuera probar la plenissima potestad, que assiste al Summo Pontifice para conceder la immunidad, y exempcion de contribuir con Diezmos; porque ò bien sean estos debidos, quo ad substantiam, & quotam por derecho Divino, y natural como propugnan muchos Canonistas, ò bien sean en quanto à la substancia de derecho Divino, y en quanto

à

à la quota, esto es, la decima parte de derecho positivo como defienden los Theologos, en qualquiera de las referidas opiniones pueden los Summos Pontifices conceder Privilegios exemptivos de pagar Diezmos, mediante justa causa, ò remitir aquel derecho Divino, como Administrador del Patrimonio de Christo, porque asi como el Administrador, y Procurador con libre, franca, y general administracion tiene facultad para commutar, y perdonar à su justo arbitrio las cosas à su administracion pertenecientes; (30) asi tambien el Summo Pontifice como Administrador plenisimo del Patrimonio de Christo tiene plenisima potestad para remitir la obligacion à contribuir con Diezmos mediante justa causa como pertenecientes à dicho Patrimonio, (31) à la manera que no obstante que la obligacion, que nace del voto es de derecho Divino haviendo justa causa la dispensa la Santa Sede. (32)

34 En cuyo seguro supuesto, se passa desde luego à demostrar los multiplicados Privilegios, que ha obtenido el Convento de la Santa Sede para eximirse de dicha contribucion, no siendo de omitir hacer præviamente constar los que en el cuerpo del derecho comun se comprehenden, que à mi vèr son mui al proposito para la legitima repulsa de su Excelencia.

35 Y en primer lugar se ofrece la decision del texto en el cap. *ex parte de decimis* por la que N. S. P. el Señor Alexandro III. concediò à los Religiosos Cistercienses, Templarios, y Hospitalarios la exempcion de pagar Diezmos prædiales, no tan solamente de los novales; sino

(30) Lex *procurator* 58. ff. de procuratoribus.

(31) Argumento textus in cap. 2. de præb. in 6. & Can. *sine exceptione* 52. causa 12. quæsti. 2. Cardinalis de Luca ubi supra discursu 9. n. 8. ibi: Ideo que remanet sub suprema administratione Papæ, tanquam Dei Vicarij, quod potest hoc onus aplicare Ecclesiæ universali, ejusque nomine ipsas decimas tanquam proprias, ac implicitè solutas denuo remitere ex justa causa aliquibus personis vel populis. Gutierrez ubi supra n. 26. Barbosa de decimis cap. 26. §. 3. n. 12. Lex 2 tit. 19. partita 1. ibi: E otrosi los de las Ordenes sino fueren escusados por Privilegios del Papa deben dàr Diezmos. Cap. *a nobis* de decimis ibi: Cum igitur quilibet decimas solvere teneatur, nisi a præstatione ipsarum specialiter sit exemptus.

(32) Barbosa ubi supra.

(33)
Cap. *ex parte* de decimis ibi: Sed prædecesor noster Adrianus solis fratribus Cisterciensis Ordinis, & Templarijs, & Hospitalariis decimas laborum suorum, quos proprijs manibus, vel sumptibus. Collunt indulxit. Reiffenst. ubi supra. §. 4. n. 63. ibi: Cistercienses, Templarij, & Hospitalarij in præfacto cap. 10. Sicut & in cap. *ad Audientiam* 12. codẽ ulterius exẽpti sunt à decimis prædialibus non tãtum novalium, sed etiam omnium aliorum prædiorum, quæ propriis manibus, vel sumptibus excolunt.

(34)
Cap. *Nuper* de decimis ibi: Decernimus, ut de alienis terris, & amodo acquirendis, etiam si eas propriis manibus, aut sumptibus excolãt, decimas persolvant Ecclesiis, quibus antea solvebantur. nisi cum ipsis Ecclesiis aliter duxerint componendum. Et hoc ipsum ad alios regulares, qui gaudent similibus privilegiis extendi volumus, & mandamus. Reiffenst. ubi supra.

es tambien de todos àquellos, que por sus proprias manos, ò à sus expensas cultivan, (33) y aunque no se puede negar, que la disposicion del præcitado capitulo se restringiò por la del capitulo *nuper* del mismo titulo trasladado del Concilio General Lateranense, estableciendose, que de los prædios, y Tierras no novales, que desde entonces nuevamente adquirieran pagaran Diezmos, aunque por sus proprias manos, ò à sus expensas fueran cultivados; (34) no obstante siempre quedaron firmes los Privilegios del cap. *ex parte* en quanto à no contribuir con Diezmos de aquellos prædios que tenian adquiridos antes de dicho Concilio, y de los que despues adquirieran (35) como gozaran de la circunstancia de novales.

36 Y aun por lo respectivo à estos ultimos no es Privilegio privativo à las referidas Religiones pues se extiende à todas las demàs por la decision del texto en el cap. *consultationi* el ultimo de privilegiis, (36) por la que generalmente

(35) Reiffenst. ubi supra. n. 63. & sequenti. ibi: Ut proinde privilegio exemptionis à solvendis decimis de terris post Concilium generale cap. penultimo hoc titulo allegatum acquisitis, Cistercienses ab alijs regularibus de jure communi plus non differant, quam in hoc, quod illi, non item isti exempti sint adecimis prædielibus, etiam non novalibus illorũ fundorum, ex quibus decimæ prius antequam ad eos pervenerunt, non solvebantur. Quoad decimas vero de terris ante dictũ Concilium acquisitis in hoc differunt ab aliis regularibus, quod Cistercienses decimas dare non teneantur & si antequã ad eos pervenerunt, Decimæ fuerint solutæ. Etidem Dr. n. 65. ibi: Hæc enim doctrina non de omnibus Regularibus, sed de solis Cisterciensibus, & illis, qui similibus cum eis gaudent privilegiis, quales sunt Templarij, & Hospitalarij. (36) Cap. Consultationi 33. de privilegijs ibi: Quo terra de qua nõ extat memoria quod aliquãdo culta fuisset, redacta per Religiosos viros noviter ad culturam, perpetuò debet, quo ad immunitatem de non solvendis decimis novalium jure censeri: Cum aliàs non nunquam contingeret indulgentiam de novalibus plus eis dispendij, quam utilitatis afferre. Cardinalis de Luca ubi sup. disc. 4. n. 3. ibi: Quod hujusmodi exemptio respectu novalium non deducebatur ex dicta decretali in cap. *ex parte* sed ex altera in cap. *fin.* de privilegijs ubi hæc exemptio conceditur, ex peculiari novalium natura, & ex diversa ratione ab illa usus proprij de qua in cap. ex *parte*, ex eo scilicet quod, ut plurimum hujusmodi novalium reductio non nisi cum magno sumptu, ac labore serosa, & correspectiva percipi dicitur, potius tanquam efectus proprij sumptus, vel propriæ industriæ, quam tanquam elargitio, seu beneficium naturæ, ac etiam quia nullum ex inde parocho præjuditium parari dicitur, dum bona erant aliàs sterilia, & infructifera, & ideo que de consequenti non decimavilia.

te se declaran todos los Religiosos exemptos de contribuir con Diezmos de los prædios novales perpetuamente; sin que valga decir, que la disposicion de este capitulo està corregida por la del *nuper* yà citado, porque mal podria corregirle quando es mucho tiempo posterior al otro, pues el cap. *consultationi* fue dispuesto por Nro. S. P. el Señor Gregorio IX. y el *nuper* por Nro. S. P. el Señor Innocencio III. en el Concilio General, y no pudiendo dudarse que dicho S.P. el Señor Gregorio floreciò posteriormente al dicho Concilio, como que fue creado Pontifice en el año de 1227. y el Concilio General fue celebrado en el de 1179. segun el Doct. Gutierrez, ò en el de 1215. segun el Cardenal de Luca, tampoco se puede ofrecer duda de que dicho cap. *consultationi* no se halla corregido por el *nuper*. (37)

37 Por cuyas razones la diferencia que milita por derecho comun entre los Religiosos Cistercienses, Hospitalarios, y Templarios de los demàs Religiosos, es, que los primeros no estàn obligados à contribuir con Diezmos de los bienes adquiridos antes del Concilio General aunque no fuessen novales, pero los segundos no se exceptuan de la obligacion, sino es que sea de los Frutos producidos de prædios novales. (38)

38 En este concepto para que los Hospitalarios (como lo es el Convento de Sancti Spiritus de Moron) puedan ser apremiados à pagar Diezmos, ahuc exclusso quovis privilegio extra corpus juris, dos cosas copulativamente se les debe justificar: la primera, que sus prædios

son

(37) Cardinalis de Luca ubi supra n.8. ibi: Quoniã hæc exẽptio novalium concessa, seu verius declarata per dictam decretalem in cap. fin. de privilegijs est posterior dicto Concilio Generali Lateranensi, & cõsequenter dici non potest decretum cõciliare revocasse id, quod ahuc concessũ non fuerat. & n.10. ibi: Siquidẽ Concilium Lateranense celebratum fuit sub Innocencio III. in anno 17. sui Põtificatus, qui juxta chronologias cadit sub anno salutis 1215. Ista vero decretalis edita fuit per Gregoriũ 9. qui fuit creatus Pontifex de anno 1227. atque seclusa necessitate revolvendi tempora, & Chronologias, observabam id probari per evidentiam rei, quæ dicitur omnium probationum melior, magisque concludens, dum idem Gregorius IX. hujus decretalis auctor, fuit compilator quinque librorum *decretalium* in quorum tertio registratum est istud decretum cõciliare, quod ita per necesse convincitur præcessisse.

(38) Reiffenst. ubi sup. cujus doctrina reperitur sub num. 35. hujus operis.

ſon adquiridos deſpues del citado Concilio, y la ſegunda, que antes que los poſſeyeran eſtavan obnoxios à la contribucion de Diezmos, pues faltando alguna de las referidas dos circunſtancias no funda bien ſu intencion el que pretenda exigirles Diezmos de ſus prædios (39) ninguna de dichas circunſtancias ſe ha probado por ſu Excelencia: luego en terminos de Juſticia no puede recaer condenacion contra el Convento, aun ciñendoſe ſolamente à las diſpoſiciones expreſſadas, y Privilegios de los Hoſpitalarios inſertos en el cuerpo del derecho.

39 Si acaſo ſe dificultara de que al Convento le convenia el concepto de Hoſpitalario, yà eſta duda debe quedar reſuelta à viſta de las Bulas que tiene preſentadas el Convento de que ſe harà mencion por las que ſe proclaman por Hoſpitalarios todos los Conventos del Sancti Spiritus de las Eſpañas, eſpecialmente por la de Nro. S. P. el Señor Benedicto XIV. expedida en el año de 1741. cuya copia ſe halla al fol. 370. (40)

40 En eſtos terminos yà reſulta clara la excepcion del Convento fundada en las diſpoſiciones inſertas en el cuerpo del derecho, pues aunque pudiera ſuſcitarſe otra dificultad ſobre ſi à eſte pertenecia probar, que los bienes, que poſſee fueron adquiridos antes del Concilio Lateranenſe, ò aunque lo fueran deſpues de èl gozaban del concepto de novales para fundar ſu excepcion, ò ſi à ſu Excelencia debe correſponder la prueba de lo contrario, eſta dificultad debe ceſſar, porque ſiempre es obligacion del actor aprobar lo que es cauſa de ſu intencion

(39) Cardinal. de Luca ubi ſup. diſc. 1. n. 15. ibi: Ex his igitur patet, quod revocatio privilegiorum, quæ conceſſa erãt Ciſtercienſibus, ac generaliter competebant alijs regularibus juxta textum in cap. ex *parte tua* de decimis reſtricta eſt ad bona, in quibus copulativè duplex concurrat qualitas, una ſcilicet, ut ea Religioſos quæſita ſint de novo poſt Concilium, & altera quod prius pro eis decimæ ſolvi conſueviſſent. Reiffenſt. ubi ſup. §. 4. n. 65. ibi: Duo copulativè requiri, ad hoc ut Regulares teneantur ad decimas prædiales. *Primo*, ut prædia, & fundi eorum ſint acquiſita primùm poſt Concilium generale. *Secundo*, quòd antequam ad ipſos pervenerũt decimis fuerint obnoxia.

(40) Bula S.D.N.P. Benedicti XIV. ibi: Non tamen quo ad ſolutionẽ annus canonis à Conventibus prædicti ordinis dicto Archihoſpitali Sancti Spiritus tãquam capiti ordinis Hoſpitalarij, & iterum ibi: Omnes, & ſingulos ordinem Hoſpitalarium prædictum profeſſos in Hiſpaniarũ Regnis, & iterum ibi: Ad præchenim Hoſpitalarium Sãcti Spiritus, & iterum ibi: Dicti ordinis Hoſpitalarij in Hiſpaniarum, & Poloniæ Regnis, & iterum ibi: nec non ordinis Hoſpitalari Sancti Spiritus de Saxia, illiuſque præceptoriarum, Prioraturum, & Conventũ, ac monialium Monaſteriorum in Hiſpaniarum, & Poloniæ Regnis,

cion, y como solo puede fundarla su Excelencia con verificar que dichos bienes fueron adquiridos despues de dicho Concilio, estando previamente subjugados à la contribucion de Diezmos, no haviendolo hecho constar debe estàr la victoria por el Convento como Reo. (41)

41 Concurre tambien para fomento de lo expuesto, el que fundandose el Convento en la regla general exceptiva de los Privilegios insertos en el precitado capitulo *ex parte* en lo no modificado por el cap. *nuper*, y en el cap. final de privilegijs, es visto fundar bien su excepcion interin por su Excelencia no se le venza sobre que los bienes, que possee el Convento no gozan de los atributos exceptivos, esto es, que fueron adquiridos despues del Concilio General, y que se hallaban obnoxios à la contribucion de Diezmos. (42)

42 Se agrega tambien el que al Reo possedor de la immunidad le basta vencer per non jus actoris, quando sola asistencia del derecho se admite por fundamento de la excepcion, mayormente si se halla fomentada con algunos adminiculos como lo son el que de tiempo immemorial à esta parte jamàs el Convento ha contribuido con ningunos Diezmos à su Excelencia ni à sus Autores, por lo que no aviendose probado por su Excelencia dichas dos qualidades en este proprio defecto debe conceptuarse la victoria del Convento. (43)

43 Con independencia de dichos Privilegios insertos en el cuerpo del derecho, obtiene el Convento otros multiplicados, por los que

F debe

(41) Cardinalis de Luca ubi sup. disc. 5. n. 17. ibi: Quia onus est actoris probare id, quod & suæ intentionis fundamentum; cũ reo juxta notoria, & quotidiana axiomata sufficiat vincere per non jus.

(42) Cardinalis de Luca ubi sup. discus. 1. n. 17. ibi: Ubi reus benè fundat suam exceptionẽ, tunc actor, qui modificativa replicatione eum elidere intendit talem replicationem cum sua causa, vel qualitate concludenter justificare debet, tanquam fundamentum intentionis.

(43) Cardinalis de Luca ubi sup. n. 18. ibi: Quo reo ac possesori sufficit vincere per nõ jus actoris, dum sola asistencia juris admittitur pro fundamento intentionis, & n. 19. ibi: A huc tamen, vel probationes, vel vehemencia argumenta hujus negativæ accidere, videbantur expluribus, quæ simul juncta pro meo judicio ad evidentiam hanc veritatem convincebant: Primo nempe ob supra enunciatam probationem immemoriabilis.

debe gozar de la exempcion, è immunidad de pagar Diezmos, no tan solamente de los prædios adquiridos despues del Concilio novales, sino es tambien de todos los que adquiriera sin dicha circunstancia, bien los cultive à sus expensas, bien por Colonos, porque ademàs de expressarse asi por ellos, por ser propriamente reales, y seguir la Finca quedan exclusos de la contribucion los Colonos. (44)

(44) Reiffenst. ubi sup. §.4. n.74. ibi: Nan quando privilegium est reale, ipsis etiã in regularium terris, & fundis concessum tali vg. modo; *eximimus hos Religiosos, eorum que prædia, terras, &c. adecimis: vel omnia prædia, fundi, &c. horum Religiosorum immunes sint à decimis*: tũc etiam Coloni alieni suis sumptibus colentes prædia talia, sunt immunes à solvendis decimis.... quia licet privilegium personale non egrediatur personam, lex in omnibus ff. de Regulis juris, tamen privilegium reale transit cum re, sicut cum eadem trãsit onus. Glosa inclementina 1. versic. excolendas de decimis. Pirhin eodem tit. n. 69.

44 Aunque pudieran referirse los que se comprehenden en las ocho Bulas, de las que se halla presentado Testimonio desde el fol. 178. hasta el 204. no obstante, porque en la que principia: *Si in universa*, expedida en el año de 1555. al referido folio, se enquentra quanto apetecerse puede para fundamentar la exempcion del Convento solo se harà breve recopilacion de ella fundando à su consequencia su mayor solidez, y aptitud para el assumpto.

45 Despues que por dicha Bula se refieren los Privilegios, y exempciones de pagar Diezmos de los Campos, Viñas, Tierras, y otros Bienes del Archihospital del Sancti Spiritus de Roma, y sus miembros, concedidos por los Summos Pontifices, que refieren las demàs, asi de todos los bienes, que entonces posseian, como de los que en adelante posseyeran, aunque fueran cultivados por Colonos, ò conductores con expressa derogacion de la Constitucion de Nro. S. P. el Señor Bonifacio VIII. del Concilio General, y otras Apostolicas Provinciales, y Synodales, Constituciones Apostolicas, Estatutos, y Ordenaciones, aunque fuessen confirmadas con Juramento, ò por authoridad de la

San-

Santa Sede por via de general Ley, y perpetuo estatuto, aunque fuesse consistorial, por motu proprio, y de cierta ciencia, y de plenitud de potestad Apostolica, aunque fuessen fortalecidas con qualquiera Clausulas annulativas, irritativas, cassativas, revocativas, exceptivas, restitutivas, declarativas, estatutivas, derogatorias de las derogatorias, ù otras mas eficaces, y eficacissimas, y no acostumbradas, todos los dichos Privilegios se confirmaron por la presente Bula, y se aprobaron de nuevo, aunque no estuvieran en uso, ò por contrario uso derogados, dandose por insertos en ella los concedidos por N. S. P. el Señor Innocencio, y otros Summos Potifices como si de verbo ad verbum se insertaran previniendo se cumplan, y guarden, tengan el devido efecto, y se observen inviolablemente, sin que les sirva de impedimento los Edictos Generales, especiales Constituciones, ordenaciones de los Concilios Provinciales, Synodales, ni los Estatutos, Costumbres, Establecimientos, Usos, Privilegios, Indultos de los Monasterios, Iglesias Cathedrales, y Metropolitanas aunque estèn confirmados por Juramento, ò firmeza Apostolica, y aunque para la derogacion de ellos se requiera especifica, individual, y expressa clausula de verbo ad verbum, ò se aya de hacer otra expresion, ò especificacion, porque todos los contrarios à este se derogan, y especialmente los de Nro. S. P. el Señor Innocencio.

46 A los que se agregan los comprehendidos en las Bulas *provissionis nostræ decet* de Nro. S. P. el Señor Sixto IV. fol. 202. expedida

en

en el año de 1447. La del Señor Nicolao IV. en el año de 1291. fol. 199. La *ex commisso* del Señor Innocencio III. en el año de 1513. La *singularem dilectionem* del Señor Clemente VII. en el de 1528. La *dum salubriter* del Señor Urbano fol. 200. vuelta, por las quales se confirman los referidos Privilegios, y ultimamente por la de la Santidad de Nro. S. P. el Señor Clemente XI. *militantis Ecclesiæ* de 29. de Julio de 1709. fol. 162. vuelta, concedidos por suplica que hizo à la Santa Sede D. Juan Francisco de la Barba Procurador, y Vicario General del Orden del Sancti Spiritus por sì, y à nombre de todos los Conventos de España.

47 En cuya virtud no puede quedar lugar à duda de que el Convento por este medio funda tambien su excepcion mui bien, como que de todos los bienes que possea quedò indultado por la Santa Sede de contribuir con Diezmos: siendo tambien de advertir, que los expressados Privilegios son de tal naturaleza, que mas bien se fundan en recompensacion de Justicia, que en mera liberalidad, y gracia: y por lo mismo no estàn sujetos à revocacion, sino es por causa gravissima de utilidad publica, (45) que en el dia ni ocurre, ni ofrecerse puede para con su Excelencia.

(45) Reiffenst. de Privileg. §. 4. n. 112. ibi: Siquidem privilegia, etiam subditis data in præmiũ, seu remunerationem meritorum, aut præstitorum obsequiorum.... non amplius possunt revocari, neque subdito invito aufferri, nisi ex gravi causa expectante ad bonum commune. Pirhing. eodem titulo n. 187. Engel. n. 22.

48 Que dichos Privilegios se hallen mas bien constituidos en la classe de remuneratorios, que en la de puramente graciosos, se prueba de la propria causa final, que diò motivo à su concession, pues inspeccionada la Bula de Nro. S. P. el Señor Sixto IV. se encuentra haverlo sido para que los Religiosos del Sancti

Spiritus mas libre, y commodamente pudieran proveer à sus necessidades, y ocuparse en el socorro, y Hospitalidad de los Pobres. (46)

49 Por la Bula de N. S. P. el Señor Julio III. *si in universa* se dà por motivo de dicha exempcion el que por este medio pudieran subvenir à la cura de los heridos, enfermos, alimentos de los Niños expositos, educacion de estos, y contribuir con Dotes decentes à las niñas para que mas facilmente consigan contraher matrimonio. (47) El proprio motivo de sublevar, y socorrer à los pobres enfermos expressa la Bula de N. S. P. el Señor Nicolao IV. (48) por cuyas circunstancias es ageno de toda duda se constituyen los expressados Privilegios en la esfera de remuneratorios, è irrevocables no tan solamente respecto de su Excelencia en quien no puede conceptuarse por ningun respecto utilidad publica; mas tambien respectivamente à la Iglesia, no obstante de tener fundada su intencion en el derecho comun, porque no es creible, que por conseguir los mayores aumentos de los Parochos, y Obispos, permita la Santa Sede se impida en todo, ò parte tan piadosa obra, por lo que dichos Privilegios mas bien contienen cierta declaracion de Justicia, que graciosa, y privilegiada concession, como en caso semejante lo enseña el Cardenal de Luca. (49)

50 Lo que procede mayormente à vista de que los Diezmos, que se deben por derecho Divino no tan solamente fueron aplicados, y destinados para el necessario sustento de los Ministros de la Iglesia, sino es tambien para el

(46) Bula S.D.N.P. Sixti IV. ibi: Insuper ut liberius, & commodius necessitatibus suis providere, ac hospitalitati, & pauperum subventioni vacare possint.

(47) Bula S.D.N. P. Julij III. ibi: Hospitali nostro Sancti Spiritus in Saxia de urbe ubi flagrantioribus curis, quam in alijs mundi hospitalibus languentes vulnerati, & infirmi curantur, infantes expositi lactantur, vestiuntur, & aluntur, Puelæ nubiles bonis moribus, & disciplinis instruuntur, ac matrimonibus cum dotibus decentibus colocantur.

(48) Bula S.D.N. P. Nicolai IV. ibi: Decimas de terris, vineis, quas ad opus infirmorum vel pauperum propris manibus, aut sumptibus Collitis.

(49) Cardinalis de Luca ubi sup. disc. 4. n. 21. ibi: Ideo que parum probabile videtur, ut pro majori Parochorum, vel Episcoporum ditatione hoc adeo pium opus per istud jus decimandi impeditum, vel diminutum remaneret, & consequenter hæc privilegia potius quamdam justitiæ declarationem, quam gratiosam, ac privilegiatam concessionem à jure exorbitantem continere videntur.

sustento de los Pobres, (50) y con los que se suministran à los Niños expositos por el Convento, y demàs de la Religion se diò por recompensada por la Santa Sede la obligacion de contribuir con Diezmos.

(50) Cap. Tua nobis 26. de decimis: ibi: Alij vero de portione fructuum, quam à Colonis accipiunt, partem decimæ separantes, eam capellis suis, aut alijs clericis, aut etiam pauperibus conferunt. Reiffenst. ubi sup. §. 1. n. 17. ibi: Quod decimæ de jure Divino non tantum debeantur pro necessaria sustentatione Ministrorum Ecclesiæ, sed etiam pro sustentatione pauperum.

51 Que subsista la causa de dicha concession, ò por mejor decir, declaracion de Justicia no podrà negarse por su Excelencia ni lo ha hecho, pues saliera convencido à vista de haver probado el Convento con la mayor concluencia al tenor de lo que articulò en la segunda pregunta de su Interrogatorio, que todo el caudal, que possee està destinado para el alimento, educacion, y crianza de los Niños expositos, que en èl se mantienen, y de los Religiosos de èl, que los educan con lo que se demuestra tener el Convento legitimos Privilegios remuneratorios para fundar su exempcion que fue el segundo medio, que se protestò fundar, el que mas resplandecerà à vista de las soluciones, que se daràn à los Argumentos propuestos por su Excelencia.

SUELVENSE LAS OBJECCIONES, que contra este segundo Medio se han propuesto por su Excelencia.

PRIMER ARGUMENTO.

52 EL primer Argumento, que se propone para elidir los Privilegios del Convento, consiste en decir, no contienen la expressa derogacion del cap. *nuper* de decimis yà citado, sin cuya circunstancia no pueden de derecho subsistir,

53 SOLUCION.

ESte argumento, que en otras circunstancias pudiera tener alguna dificultad, en las presentes no es digno de estimacion por proceder baxo de un falsissimo supuesto; pues si se inspecciona la Bula *provissionis nostræ decet* de N. S. P. el Señor Sixto IV. se hallaràn derogadas las Constituciones del Concilio General, y otras Apostolicas, Provinciales, y Synodales, y como que el cap. *nuper* fue trasladado del Concilio General, y recopilado por N. S. P. el Sr. Gregorio IX. en las Decretales haviendose derogado todas las Constituciones del Concilio General opuestas à la eficacia de dichos Privilegios lo quedò tambien el capitulo *nuper* como una de ellas en bastante forma. (51)

54 Confirmase lo dicho: no por otra causa se apetece para la subsistencia, y virtud de los Privilegios exemptivos de Diezmos la clausula derogatoria del citado cap. *nuper*, sino es porque en su defecto se presume faltar la intencion del concedente, pues nunca se presume derogar el Summo Pontifice las Constituciones del Concilio General, sino se expressa clausula derogatoria de ellas; cuya desnuda presumpcion del derecho se vence por contraria explicita, y tambien por la implicita virtual, ò adminiculativa prueba de lo contrario; esto es: de la eficaz prueba del concedente para eximir à la Religion del Sancti Spiritus, y sus prædios de la contribucion con Diezmos; es assi, que por la Bula si in universa de N. S. P. el Señor Julio III. ya citada se encuentran las Clausulas mas firmes, y eficaces, que pueden apetecerse por derecho para que pro-

(51) Reiffenst. ubi sup. §. 4. n. 67. ibi: Censetur autem dicto Concilio (loquitur de Lateranensi) suficienter derogatum non tantum si præfato cap. *Nuper* in specie derogatur, sed etiamsi alicujus alterius generalis Concilij, cum addito, & aliorum Concilium fit derogatio, vel si in genere dicitur nõ obstante aliqua constitutione, etiam in Concilio generali edita, prout teste Fagnano loco citato n. 31. sæpe resolvit Rota.

produzcan el debido efecto los citados Privilegios, pues por ella se derogan las Constituciones de N.S.P. el Señor Bonifacio VIII. del Concilio General, y otras Apostolicas Provinciales, y Synodales, &c. luego à vista de ellas no se puede dudar del consentimiento, y eficaz voluntad del concedente, y por consiguiente redundarà la expresion del cap. *nuper*. (52)

SEGUNDO ARGUMENTO.

55 NO pudiendo su Excelencia elidir la virtud de los Privilegios procurò limitarlos diciendo, que solamente fueron concedidos al Hospital del Sancti Spiritus de Roma, y por consiguiente no pueden estenderse para con el de Moron, &c.

SOLUCION.

56 ESte segundo argumento claudica en el proprio defecto de verdad, que el precedente: pues inspeccionada la Bula *si in universa* se halla, que no tan solamente fueron concedidos al Hospital de Roma, sino es à todos los Conventos del Sancti Spiritus del universo mundo donde se alimentan, crian, y educan los Niños expositos. (53) Tambien se advierte en la de N. S. P. el Señor Innocencio X. que los Privilegios se estendieron à todos los miembros de dicho Hospital Romano, (54) y con mas extension se refiere en la que principa *dum salubria laborum vestrorum*, por la que se expressa cor-

Cardinal. de Luca ubi sup. disc. 4. n. 20. ibi: Dicebant autem, quod ea (id est derogatio Concilii generalis) non consistit in præcisa formalitate verborum, sed in ratione verisimiliter deficientis voluntatis Papæ non comprehendi sub dispositionibus, ac derogatoriis generalibus decreta Conciliorum generalium; verum hæc est nuda præsumptio juris, quæ tollitur per contrariam explicitam, vel etiam implicitam virtualem, seu adminiculativam probationem...cum nulla desuper cadat quæstio potestatis Papæ supra Concilium generale, juxta opinionem quam inconcussè, tanquam omino veriorem Romana Curia tenet, unde propterea ubi alicujus Concilij generalis mentio habeatur, ea sufficit, sive dicatur de Concilijs generalibus in genere, aut quod alia ejusdem voluntatis adminicula, seu argumenta concurrant, quoniam in efectu ista est quæstio voluntatis super cujus probatione certa forma præscripta non est, sed sufficit, quod de illa constet.... & consequenter stant amplitudine privilegiorum huic religioni cōcessorum per Urbanum VIII in ejus constitutione 131. videbatur, quod hujus voluntatis sufficiens probatio ad esset.

(53) Bulla Si in universa, cujus litera refertur in n. 47. hujus operis, & ei additur alia clausula ibi: & ejus membrorum, quæ nunc., & pro tempore habuerint.

(54) Bulla S.D.N.P. Innocencij X. ibi: Illius quę loca, & membra non gravarent sub pæna excomunicationis ipso facto mandavit,

corresponder el proprio Indulto, y Concession à los demàs Hospitales, Casas, Iglesias, Lugares, Capillas, y miembros immediatamente dependientes del Hospital del Sancti Spiritus de Roma. (55) Y siendo constante como bien queda probado, que en el Convento de Moron se sustentan, crian, y educan Niños expositos, tambien lo debe ser, el que le comprehenden los Indultos, y Exempciones contenidos en la Bula si in universa de N. S. P. el Señor Julio III.

57 Tambien le comprehenden al Convento de Moron los Indultos, y Exempciones de las demàs referidas Bulas, como miembro dependiente del Hospital Romano, lo que demuestra la Bula *Militantis Ecclesiæ regimini* de N. S. P. el Señor Clemente XI. cuya copia se halla al fol. 168. vuelta, pues en ella se expressa la suplica que hizo à la Santa Sede D. Juan Francisco de la Barba Procurador, y Vicario General, y los demàs Comendadores del Sancti Spiritus de las Españas como miembros del Archihospital Romano, para la confirmacion de los anteriores Privilegios, y exempcion de pagar Diezmos concedidos por N. S. P. los Señores Innocencio III. Alexandro IV. Nicolao IV. Bonifacio VIII. Calixto III. Sixto IV. Innocencio VIII. Leon X. Clemente VII. Julio III. y otros Summos Pontifices, los que en efecto fueron confirmados en la forma ordinaria, que se acostumbra desde el tiempo de N. S. P. el Señor Gregorio VIII. cuyo concepto no podia salvarse sin que los assertos Privilegios se entendieran comprehensivos à los Conventos del Sancti Spiritus de España, como miembros immedia-

(55) Bulla *dum salubria* ibi: Et præfatus Gregorius prædecessor volens vos favore prosequi gratiosos vobis indulxit, ut hospitale prædictum, & alia hospitalia, domos, loca, Ecclesiæ, Capellæ, ac membra ab ipso hospitali nostro immediate dependentia.

tamente dependientes del Archihoſpital Romano.

58 Lo que mas ſe aſſegura, y evidencia por la Bula *Sæpe Romanorum*, expedida por N. S. P. el Sr. Benedicto XIV. en el año de 1741. cuya copia ſe halla deſde el fol. 370. por la que ſe advierte eximirſe todos los Religioſos del Sancti Spiritus de las Eſpañas de la juriſdiccion, y obediencia, que haſta dicho tiempo fueron obligados à dàr al Maeſtro General del Archihoſpital Romano, como à Cabeza de todo el Orden, ſin perjuicio del annual Canon, que cada Convento acoſtumbraba pagarle por ſer, y quedar conſtituido en razon de tal Cabeza de todos los Conventos de Eſpaña como ſus miembros.(56) Y entendiendoſe los Privilegios para con los miembros del Archihoſpital Romano, yà quedarà ſatisfecho ſu Excelencia de que ſe entienden tambien para con el Convento de Moron.

(56) Bulla *Sæpe Romanorum*. ibi: Ab omnimoda Juriſdictione, & obedientia Magiſtri, ſeu præceptoris Archihoſpitalis Sancti Spiritus in Saxia de urbe, non tamen quo ad ſolutionem annui Canonis à Convẽtibus prædicti ordini dicto Archihoſpitali Sancti Spiritus tanquam capiti ordinis hoſpitalarij hujuſmodi perſolvi cõſuetum, cum ſemper firmam, & illæſſam eſſe & perinde, ac ſi preſentes à nobis minimè emanaſſent perſolvi volumus....eximimus, & liberamus omnes, & ſingulos hoſpitalarios ordinis Sancti Spiritus prædicti intra Hiſpaniarum regna.

TERCERO ARGUMENTO.

59 Convicto yà ſu Excelencia por las precedentes Soluciones, ocurre al aſsilo de decir, que los enunciados Privilegios ſe hallan revocados por la Bula de Nro. S. P. el Señor Clemente XI. yà citada, en cuya virtud infiere no deber traerſe à conſideracion los Privilegios.

SOLUCION.

60 Tan contrario es el concepto que ha formado ſu Excelencia de dicha Bula, al del Convento, como que eſte le alega, y con razon por confirmativa de ſus anteriores Privilegios,

y quien de las Partes padezca equivocacion en su inteligencia nadie mas bien que su contexto lo podrà aclarar. Lo que su literal inteligencia produce es confirmar todos los Privilegios de los Summos Pontifices, que se refirieron en el §. 57. n. 55. añadiendoles fuerza sobre fuerza siempre, que estuvieran en uso, y no derogados, ni comprehendidos baxo de algunas revocaciones, ò revocacion, y no se contrarien à los Sagrados Canones, y Decretos del Sagrado Concilio Tridentino. (57)

61 De cuyo contexto claramente resulta falto fundamento para alegar, que esta Bula es revocatoria de los anteriores Privilegios, quando las mismas Escrituras persuaden lo contrario, ni le pudo prestar legal motivo para dicha alegacion la Clausula que comprehende *dum modo tamen sint in usu, & non sint revocata, & Sacris Canonibus, & Decretis Concilij Tridentini non adversentur*: por el genuino, y legal sentido, que debe dàrsele, y dà por todos los Canonistas, y Civilistas es el que se irà demonstrando por cada una de sus Partes.

62 La diccion *dum modo tamen sint in usu, & non sint revocata*, solamente denota, que el Summo Pontifice no intenta confirmar de nuevo los Privilegios, que por el no uso, ò contrario uso cessaron, pero no les quita ni dà mayor virtud de la que antes tenian, (58) luego esta clausula no puede decirse revocatoria sino es en el caso negado, que no estuvieran en uso, quedaba en el concepto abstractivo de confirmacion, y revocacion, pues prescinde de uno, y otro, y siempre se debe entender en la classe de

con-

(57) Bulla *Militantis Ecclesiæ regimini*: Siquidem nobis nuper fecerunt dilecti filij Joannes Franciscus de la Barba Procurator, & Vicarius Generalis, cæterique Commendatorij Ordinis fratrum, vel Religiosorum Sancti Spiritus Hispaniarum quod dicto Ordini, & ejus Commendatorijs, ac fratribus seu Religiosis diversa privilegia exceptiones, immunitates, gratiæ, & indulta, tum super exemptione decimarum,.... à felicis recordationis Innocentio III. Alexandro IV. Nicolao etiam IV. Bonifacio VIII. Calixto III. Sixto pariter IV. Innocentio VIII. Leone X. Clemente VII. Julio etiam III.... Concessa ac confirmata.... nos igitur Joannem Franciscum Procuratorem, & Vicarium Generalem, & Commendatarios specialibus favoribus, & gratijs prosequi volentes.... privilegia exemptiones immunitates... dum modo tamen sint in usu, & non sint revocata; vel sub aliquibus revocationibus, seu aliqua revocatione comprehensa, Sacris que Canonibus, & Concilij Tridentini Decretis, & Cõstitutionibus Apostolicis aprobamus, & cõfirmamus, illisq inviolabilis Apostolicæ firmitatis robur adjicimus, nec non præsentes literas sẽper perpetuò valida, firma, & eficatia existere, & fore, suos que plenarios, & integros efectus sortiri, & obtinere. (58) Reiffenst. de Privil. §.4.n.108. ibi: Clausula quatenus sunt, vel dum modo sint in usu, id importat, & insinuat, quod Papa, vel alius Princeps privilegia, quæ per non usum, vel usum contrarium jan cessarunt, aut amissa fuere, nolit de novo confirmare, seu confirmando de novo revalidare.

confirmatoria porque no se ha probado por su Excelencia no estèn en uso; antes bien justificò el Convento lo contrario como se dirà en el tercero Medio.

63 Las demàs dicciones, *& Sacris Canonibus & Decretis Concilij Tridentini non adversentur* no denotan, ni significan, que oponiendose los Privilegios del Convento à los Sagrados Canones insertos en el derecho comun no se entienden confirmados, sino es solamente oponiendose à los Sagrados Canones insertos en el Concilio Tridentino, de forma que el genuino, y comun sentido de dicha Clausula es, *se confirman* los predichos Privilegios siempre que no se opongan, y contradigan à los Sagrados Canones, y Decretos de el Concilio Tridentino, (59) pues de otro modo resultaria una notoria implicacion en el contexto de la Bula, pues si intenta confirmar Privilegios, que no estèn derogados por no uso, ò contrario uso; es preciso que estos sean præter, ò contra lo dispuesto por el derecho comun Canonico, aliàs no fueran Privilegios, (60) en cuyo seguro concepto lexos de ser revocatoria de los Privilegios del Convento la citada Bula Clementina, es constantemente confirmatoria pues siempre se presumen in viridi observancia mientras, que no se pruebe lo contrario como sucede en este caso.

(59) Barbosa de Clausulis Claus. 124. n. 2. citatus à Reiffenst. ubi sup. n. 113. ibi: Per hujus clausulæ verba *Sacris Canonibus*, non inteligi Sacros Canones in corpore juris communis claussos, seu contẽptos, sed inteligi Canones Concilij, ita ut sensus sit, *dum modo Sacris Canonibus Concilij Tridentinij & decreti Concilij Tridentinij non adversentur.*

(60) Argumento textus in *Lege jus singulare* ff. de legibus. ibi: Jus singulare est, quod contra tenorem rationis propter aliquam utilitatem authoritate custodientium intraductum est. Cap. *Abbate* de verbor. significat. ibi: Cum privilegium sit lex privata, nec esset privata, nisi aliquid specialiter indulgeret. Can. Privilegia dist. 3.

QUARTO ARGUMENTO.

64 El quarto argumento, que se propone consiste en decir, que el Convento contribuye con las otras dos terceras partes de Diezmos

mos

mos al Ilustrisimo Cabildo, mediante el articulo de manutencion, que obtuvo no obstante los Privilegios præalegados haviendo sucedido lo proprio con el Convento del Sancti Spiritus de Ossuna, de lo que pretendiò inferir su Excelencia dos cosas: la primera, que siendo la tercera parte de Diezmos, que supone pertenecerle de la misma naturaleza, que las dos del Ilustrisimo Cabildo, asi como por este saliò vencido el Convento no obstante sus Privilegios; asi tambien ahora padecerà el proprio vencimiento para con su Excelencia. Infiere tambien, que por las expressadas Soluciones estàn derogados dichos Privilegios por el no uso, ò contrario uso de ellos.

SOLUCION.

65 Esta objeccion, y sus ilaciones, que es el unico refugio à que se acoge su Excelencia de muchos modos puede satisfacerse: el primero, por la essencial disparidad, que milita entre el Ilustrisimo Cabildo, y su Excelencia, pues aquel como unico, y perpetuo Administrador de las Rentas Decimales tiene à su favor la assistencia del derecho, que generalmente en materias de Diezmos corresponde al Parroco, que en este Arzobispado es el unico el Señor Arzobispo, y la Santa Iglesia unica Parroquia de todo èl. (61) Su Excelencia lexos de tener la assistencia de derecho para este fin, le asiste notoria resistencia, (62) y asi como que tiene personalidades disimiles, y contrarias no es bien traida la decision de un caso por argumento de otro, pues quando es diversa la razon,

(61) Cardinalis de Luca ubi sup. disc. 1. n. 4. ibi: In ista Diœcesi (loquitur de Hispalensi) non adsunt Parochiæ distinctæ, nullus que Parochus proprius in titulum, unde propterea tota Diœcesis, seu Ecclesia Cathedralis dicitur unica Parochia, cujus rector, seu Parochus universalis est Episcopus... & n. 5. cumque.... Ecclesia Cathedralis, seu ejus corpus politicum vel intelectuale, è formari dicatur ab Episcopo tãquam Capite, & à Capitulo reliquum corpus constituente; hic proinde ob hanc promiscuam Ecclesiæ administrationem, seu havitualem curam, promiscuum est Episcopi, & Capituli jus decimandi, administratio autem esse solet penes Capitulum aquo Episcopus ejus obtinet portionem, & consequenter Capitulum dicitur habere illam Juris assistentiam, quam generaliter in decimis habet Parochus.

(62) Cap. *Causam quæ* de præscript. relatum n. 1. hujus operis. Cap. Prohibemus eodem tit. relatũ in n. 3. cum concordantijs.

lo debe ser tambien la disposicion del derecho.

66 Lo segundo: porque asi como la authoridad de la cosa juzgada con uno no perjudica à otro en quien milita diverso derecho, (63) asi tambien el Auto de manutencion que obtuvo el Ilustrisimo Cabildo no perjudica al Convento para con su Excelencia, cuya diversidad mas se comprueba retorciendo el argumento, que por el estaddo se hace: pues no obstante que obtuvo el Ilustrisimo Cabildo el Auto de manutencion, y que su Excelencia saliò à los proprios Autos en el año de 717. saliò vencido en semejante articulo, por cuya razon desamparò la instancia su Excelencia: cuyas contrarias determinaciones no pueden provenir de otra causa, que de la diversidad que interviene entre el derecho, que intentò manifestar, y el que propuso el Ilustrisimo Cabildo; pues una misma cosa nunca puede juzgarse por diversos ni contrarios derechos.

(63) Cardinal. de Luca ubi supra disc. 6. n. 4. ibi: Vt res judicata cum uno non præjudicet tertio diverso jure venienti. Cui accedunt jura vulgaria.

67) Lo tercero: porque el juìcio, que se siguiò entre el Ilustrisimo Cabildo, y el Convento, no puede fundar ilacion para con el presente, pues aquel fue sobre el interdicto retinendæ el qual de su naturaleza es sumarisimo, y para su decision no se debe atender à la Justicia, ò injusticia de la causa principal sino es la possesion, (64) este es un juìcio ordinario sobre la propriedad deducida, y exempcion opuesta en el que precisamente deben atenderse los meritos de la causa principal; y asi como no se puede negar por su Excelencia, que estaria mui bien haver obtenido el Ilustrisimo Cabildo en el Juìcio summarisimo del interin:

(64) Cardinalis de Luca ubi sup. n. 11. ibi: In hoc judicio (loquitur de possessorio retinendæ) non quæritur de justitia, vel injustitia causæ, cujus inspectio reservatur ad petiorium, sed attenditur nudum factum possessionis.

con

con ſalir vencido en el petitorio por ſer diverſiſsimos los meritos que ſe apetecen por la naturaleza de eſtos dos Juìcios; aſsi tambien no lo podrà hacer de que aquel exemplar no puede ſer legal argumento para el preſente juìcio; pues de lo contrario ſeria preciſo ſe confeſſara ſu Excelencia vencido en eſta inſtancia, como que aſsi ſaliò en el articulo de manutencion.

68 Lo quarto: porque para obtener el Iluſtriſsimo Cabildo en el articulo poſſeſſorio de manutencion ſolo ſe apetece le correſponda la aſsiſtencia de derecho, y algunos adminiculos ſin que neceſsite concluyente pobranza como era preciſo en el Convento para ſu repulſa, (65) y como eſto no es factible en el Convento executarlo, ſino es en el juìcio petitorio plenario, no hai que eſtrañar huviera ſalido vencido en el articulo de manutencion con ſuperabundantiſsimos meritos, para obtener en el juìcio de propriedad.

69. En quanto à la ſegunda ilacion, que deduxo ſu Excelencia diciendo: que por las Soluciones hechas al Iluſtriſsimo Cabildo eſtàn derogados los Privilegios por contrario uſo, ſe reſponde: que dichas Soluciones no tienen virtud para ſu derogacion, porque les falta el principal conſtitutivo que apetece el derecho qual es la eſpontaneidad, y libertad, pues el executarlas es por virtud, y coaccion del Auto de manutencion, que obtuvo el Iluſtriſsimo Cabildo, y como para que ſe pierda el Privilegio negativo es indiſpenſable eſpontanea, y libre voluntad en exercer el acto contrario, (66) de aqui ſe infiere, que las predichas Soluciones

nec ſufficiens via præſcriptionis, ut conſideranti patet,

(65)
Cardinalis de Luca ubi ſup. diſc. 5. n. 15. ibi: Parocho exiſtenti in poſſeſsione exigendi decimas juxta perpetuũ, & inconcuſſum Rotæ antiquæ, & modernæ ſtilum danda eſt manutentio pendente diſcuſſione prætẽpſiſſe exemptionis, ſive iſta deducatur, à privilegijs, ſive à præſcriptione, etiam immemorabili, quoties non agatur de privilegio omnino claro, & induvitato, quod nullã admitat quæſtionem, cũ tunc ſolum clarum petitorium abſorvere dicat poſſeſſorium; ſecus autem ubi ilud aliquam admitat quæſtionem, quæ altiori indagine digna ſit, ac Judicis determinationem exigat. & n. 18. ibi: Ille qui habet aſiſtentiam juris non indiget præfata, & concludenti probatione, ſed ſibi ſufficiunt adminicula quæ non dubitatur reſultare ex teſtibus, quã vis alicujus exceptioni ſubjectis, quinimo etiam exprivatis atteſtationibus.

(66)
Reiffenſt. de privilegijs lib. 5. §. 10. n. 207. ibi: Tertio requiritur, ut privilegiatus ſpontè, & voluntariè omitat uti privilegio ſi enim quis violenter aut ob infirmitatem, vel abſentiam ab uſu impeditur privilegium non amitcit..... ratio horum eſt; quia deficiente uno ex his requiſitis nulla adeſt culpa, ob quam privilegiatus privilegio privari poſſet, nec inditium voluntariæ renũtiationis,

ciones no pueden perjudicar la virtud, y eficacia de los Privilegios, con lo que quedan integramente ſatisfechos todos los reparos, que ſe han propueſto contra el ſegundo medio del Convento.

TERCERO MEDIO.

70 EL ſegundo modo de adquirir la exempcion el Convento de contribuir con Diezmos, ſe dixo en el precedente medio conſiſtia en la præſcripcion de ella, y que el Convento tenga præſcripta dicha immunidad, (aun quando ſu Excelencia huviera podido hacer conſtar la facultad, que ſupone tener para dicha percepcion, y vencer las contras que en los dos anteriores medios ſe han propueſto) no puede ſer dudable à viſta de las probanzas relevantes que hizo el Convento de todos los conſtitutivos de la legal præſcripcion.

71 A quatro ſe reducen ſubſtancialmente los conſtitutivos, que aſigna el derecho para que ſe verifique el concepto de præſcripcion. El primero, que la coſa ſea capaz de præſcribirſe. El ſegundo, buena fee en el præſcribente. El tercero, juſto titulo. Y el quarto, y ultimo continuada poſſeſsion por el tiempo, que el derecho ſeñala. (67)

(67) Reiffenſt. de præſcript. §. 1. n. 24. ibi: Vt præſcriptio, ſive uſucapio ſit legitima, vim que transfendi rerum dominium habeat plures requiriuntur conditiones; prima ut res ſit apta præſcribi. Secunda: bona fides. Tertia: juſtus titulus. Quarta: poſſeſsio, & quidem legitimo tempore continuata.

72 En quanto al primero no admite diſputa, que la immunidad, y exempcion de pagar Diezmos eſtà ſugeta à la præſcripcion, pues no ſolamente los Clerigos, y otras perſonas Eccleſiaſticas pueden por coſtumbre, ò præſcripcion eximirſe de la obligacion, que por derecho comun tienen à pagar los Diezmos à

ſus

fus Parrocos prædiales (68) fino es tambien las Iglesias, y sus prædios bien sean estos dotales, ò extradotales, (69) y lo que mas es las personas legas pueden prescribir la immunidad, y exempcion no solo en quanto à una quota como la duodecima, vigessima, ù otra parte de sus frutos, (70) sino es tambien en quanto al todo; porque aunque es certissimo, que los legos son incapaces de præscribir el derecho activo para percibir Diezmos, no obstante pueden mui bien, y tienen legal aptitud para præscribir el derecho passivo, y exemptivo por no ser este espiritual, ni quasi (71) por lo que el Convento por defecto de esta circunstancia no puede quedar excluso de su præscripcion.

73 Tambien le assiste la segunda circunstancia, que es la buena fee en que ha estado en la quasi possession de su exempcion, mediante la que nunca jamàs ha contribuido con Diezmos à su Excelencia ni à sus Authores; cuya buena fee siempre se presume à favor del Convento, aun quando no se hallàra fortalecido con tan multiplicados Privilegios exemptivos como ha manifestado: (72) por lo que en concurso de estos fuera temeridad infrutuosa sospechar de la buena fee del Convento.

74 Assimismo se halla adornado de la tercera circunstancia qual es el titulo, pues tiene este acreditado con los Testimonios de los referidos Privilegios presentados en los Autos, siendo de notar, que aun quando estos no gozaran de la legitimidad tan notoria como en ellos se advierte, sin embargo serian mui bastantes para obtener el Convento por la exempcion

(68) Gutierr. lib. 2. Canonic. quæst. 21. n. 53. ibi: Sed ab hac solutione decimarum possunt Clerici eximi consuetudine, vel præscriptione... etiam si non sint Ecclesiarum Rectores.

(69) Gutierrez ubi sup. n. 54. ibi: Eadem ratione idem erit dicẽdum in prædijs Ecclesiæ intra limites alterius Parochiæ... sive prædia illa dotalia, vel non fuerint.

(70) Gutierrez ubi sup. n. 63. ibi: Ut quotam decimæ præscribere possit laicus nẽpe ut solvat duodecimam, vigessimam, vel aliam partem.

(71) Gutierrez ubi sup. n. 64. ibi: Laicum posse etiam titulo præscriptionis se eximere a solutione decimarum in totum primo; quia & si laici incapaces sint juris percipiendi decimas ab alijs ex alienis fundis, quæ Ecclesiis debentur; non tamen videt alicubi probari eos esse incapaces ad quasi possidendam exemptionem, istam a solutione decimarum, cum nec ius istud sit spirituale, nec quasi spirituale. citat prose D. Covarruviam lib. 1. variarum cap. 17.

(72) Reg. 47. de Regul. juris in 6. ibi: Præsumitur ignorantia, ubi scientia non probatur. Lex verius ff. de probationibus Reiffenst. de præscriptionibus. §. 3. n. 57. ibi: Et talis bona fides in foro externo sẽper presumitur, nisi probetur contrarium.

præscriptiva, pues para esta solamente se apetece por derecho titulo putativo, ò colorado sin ser necessario justo titulo, que en la realidad sea tal. (73)

75 El precedente requisito de titulo se entiende quando se intenta fundar la excepcion præscriptiva en los tiempos ordinarios, que son mas breves, como de diez años entre presentes, y veinte entre ausentes; (74) porque tratandose de præscribir mediante la quasi possesion immemorial la exempcion de pagar Diezmos à las Iglesias, entonces es constante basta la immemorial con alegacion de justo titulo. (75)

76 Dixose à las *Iglesias* por la notable diferencia que ay entre la præscripcion de la exempcion de pagar à las Iglesias los Diezmos, ò à personas legas, pues en el primer caso apetece el derecho la quadragenaria possesion vel quasi con justo titulo, y sin èl la immemorial alegandolo: en el segundo solo se apetece el transcurso del tiempo, que el derecho previene para præscribir qualquier derecho profano, por ser cierto, que una vez que el supuesto derecho, ò accion de su Excelencia se termine à cosa desmembrada de la Iglesia, y su Patrimonio, como lo es la tercera parte, que pretende exigir, yà ni se pueden llamar bienes Eclesiasticos, ni privilegiados, sino es puramente profanos, y sujetos à las mismas reglas de los Patrimonios laicales, pues por la mutacion de la persona à quien passaron pereciò el Privilegio, assi como sucede con las Tercias Reales, que por concession Pontificia pertenecen al Rey nuestro Señor perpetuamente. (76)

77 Igual-

(73) Reiffenst. ubi sup. §. 5. n. 129. ibi: Ad præscriptionem non requiritur justus titulus, qui in veritate sit talis seu per quem transferatur rei dominium, sed sufficit putativus, sive (ut alij locuntur) coloratus, vel præsumptus, & talis titulus pro tanto dicitur *Justus*, quia concurrente bona fide possidētis dat causam præscribendi; licet in veritate non sit Justus, alioquin enim nulla opus foret præscriptione.

(74) Reiffenst. ubi sup. n. 125 ibi: Requiritur titulus ad præscriptionem, ut hæc breviore tempore, seu ordinario compleatur; sic enim ad præscribenda bona immovilia privatorum cum titulo, sufficit tempus longum, quod est decē annorum inter præsentes, & viginti annorum inter absentes.

(75) Cap. 1. de præscript. in 6 ibi: Licet ei, qui rem præscribit Ecclesiasticā, si sibi non est cōtrarium jus commune, vel cōtra eum præsumptio non habeatur sufficiat bona fides: ubi tamen est ei jus commune contrarium, vel habetur præsumptio contra ipsum, bona fides non sufficit, sed est necessarius titulus, qui possessori causā tribuat præscribendi: nisi tanti temporis alegatur præscriptio cujus contrarij memoria non existat.

(76) Gutierrez lib. 1. practic. quæst. 14. n. 2. ibi: Quo fit, quod cum ipsi Reges justo titulo illas tercias habeant, & possideant, sic quod sint in comercio laicorū, & exemptæ à Summis Pontificibus, atque separatæ à jure Ecclesiæ, poterūt alienari ab ipsis Regibus nostris in laicos, eisque concedi, erūt que idem capaces earundem... has tercias solere, & posse alienari à principibus nostris tum in Duces, Comites, Marchiones Hispanos, quā in alios viros inferioris conditionis, & in eis jure hæreditario succedi, & præscribi posse, & migrare de persona in personam posse, tan quo ad justum dominij, quam possessionis causam.

77 Igualmente concurre en el Convento el quarto, y ultimo constitutivo, ò circunstancia de la quasi possession continuada determinada por derecho para la excepcion prescriptiva, pero para recaer sobre un inexpugnable fundamento, se hace indispensable previamente liquidar, què transcurso de tiempo sea el necessario para que se verifique la præscripcion de dicha immunidad contra su Excelencia, pues si se tratara de præscripcion de bienes Ecclesiasticos, yà es constante que se apetece la immemorial possession, ò quasi sin titulo, ò la de quarenta años con intervencion de èl. (77)

78 Mas respecto à tratarse de præscripcion de bienes, ò derechos profanos, privados, y sugetos al humano comercio se deben regular por distintas reglas, y es mui bastante el transcurso del tiempo ordinario, que son diez años entre presentes, y veinte entre ausentes con justo titulo, y sin èl, el de treinta años en cuyo caso no se atiende à la ausencia, ni presencia, (78) pues la præscripcion quadragenaria no se estiende à los bienes privados, y patrimoniales, ni aun à los de los Clerigos, ni Obispos, sino es solamente se entiende para con las Iglesias, y Lugares pios. (79)

79 En esta segura theorica, y en el concepto firme de que quando se trata de præscribir Diezmos con personas legas, que pretenden gozar derecho activo de diezmar, se debe proceder con demasiado rigor por la vehemente resistencia del derecho, è incapacidad, que les assiste de obtener, y posseer derechos espiritua-

les

(77) Cap. Ad *aures* de præscript. ibi: Quia quadragenalis præscriptio omnem prorsus actionem excludit. Gutierrez lib. 2. Canonic. quæst. 21. n. 67. ibi: At verò in præscriptione secus est in proposito dicendum, quia requiruntur 40. anni cum titulo, vel tempus immemoriale.

(78) §. 1. Instituta de usucapionibus. ibi: Immoviles vero per longi temporis possessionem (id est) inter præsentes decennio, inter absentes 20. annis usu capiantur. Lex *sicut in rem* Codice de præscrip. 30. vel 40. annorum. ibi: Si quares vel jus aliquod postuletur, vel persona qualicumque actione, vel per secutione pulsetur, nihil ominus erit agenti triginta annorum præscriptio metuenda. Cap. *Sanctorum* 3. de præscript. ibi: Sanctorum Patrum sanctiones statuentes cõfirmaverunt, & nos irrefragaviliter confirmamus, ut omnes possessiones ad singulas provincias nostrorum fratruum pertinentes à quibus per 30. annos possessæ sunt quietè, & sincerè absque Synodali proclamatione perpetuo teneantur.

(79) Reiffenst. ubi sup. §. 6. n. 167. ibi: Memorata præscriptio quadragenaria neutiquam extenditur ad bona privata, & patrimonialia Clericorum; sed hæc præscribuuntur tempore ordinario, sicuti bona laicorum... quia privilegium quadragenariæ præscriptionis est quidem concessum Ecclesis, alijs que locis pijs, non vero istud reperitur concessum Clericis, horum que bonis patrimonialibus.

les, (80) yà no puede dudarse, que el Convento, aun en el caso, que su Excelencia tuviera accion para exigirle la tercera parte de Diezmos la tenia præscripta.

80 Cuya præscripcion por muchos, y concluyentes modos se halla por el Convento probada, pues al tenor de lo que articulò à la quarta pregunta de su Interrogatorio justificò, que de immemorial tiempo à esta parte, de cuyo principio, ò origen no puede haver puntual razon la Obra Pia ha estado, y està en la quieta, y pacifica possesion de no haver pagado cantidad alguna por razon de Diezmos sobre sus Frutos, y possesiones al Estado de su Excelencia ni à sus antecessores, tanto, que en el tiempo, que se ha reconocido ser dueño de Moron, y en el que tiene de Fundacion la Obra Pia ha estado libre, exempta de semejante gavela, y por tal se ha reconocido en todos tiempos, por lo que probò mui bien aunque sin necessidad, su immunidad de tiempo immemorial.

81 Y aunque por su Excelencia se pretendiera oponer contra esta prueba las contras, que se objetaron para desvanecer la immemorial possesion, que dicho Señor intentò probar por defecto de los requisitos necessarios, que refiere la Glossa del cap. 1. de præscriptionibus lib. 6. no puede tener lugar contra las probanzas del Convento, à vista de que este al menos tiene tres testigos, que deponen con la formalidad, y concluencia prevenida por la citada Glossa, pues Andrès Rodriguez al fol. 105. depuso que desde edad de diez años entrò à servir al Convento, y hasta la de 62. en que se hallava

quan-

(80) Cardinalis de Luca ubi sup. disc. 1. n. 31. ibi: Ubi enim agitur de præscriptione decimarum cum laicis, qui jus activum decimandi pretendant, tunc nimium rigorosè proceditur ob vehementem juris resistentiam, eorumque incapacitatem obtinendi jura spiritualia.

quando fue examinado viò, que el Convento nunca pagò al Estado de su Excelencia Diezmos de ninguna especie; antes por el contrario los Arrendadores de las Fincas los satisfacian al Convento, experimentando esto mismo en los 22. años que se exercitò moliendo azeytuna en el Molino del proprio Convento; por lo que yà este Testigo depone de vista por mas tiempo de los 40. años precisos descontando los 14. primeros de la edad pupilar, y el tiempo deste litigio.

82 Con cuya circunstancia de tiempo contesta Don Antonio Zanabria al fol. 117. pues quando depuso tenia 77. años, y en el tiempo de 50. poco mas, ò menos que tuvo à su cargo la Cobranza de Diezmos que de todas especies produce Moron, expressa no le consta, ni se acuerda aya pagadolos el Convento. Sucediendo lo proprio con Don Juan Feliz Morillas à la vuelta del citado fol. quien assegura, que desde que tiene uso de razon ha conocido la exempcion de dicho Convento en orden à no pagar Diezmos, y siendo este Testigo de 72. años quando fue examinado, deducido el tiempo de su edad pupilar, y el de este Pleyto viene à quedar util el de mas de 56. años de vista, contestando los demàs Testigos en la quasi possession del Convento de vista, aunque no con la determinacion de los 40. años, y haverlo oìdo decir à sus mayores sin cosa en contrario; por lo que no es dudable quedò mui bien probada la immemorial possession vel quasi del Convento por ser los Testigos de mayor excepcion, y su numero superabundante al que apetece el derecho. (81)

(81) Cap. *Licet universis* de testib. & atestati. ibi: Mandamus, quatenus si inter vos emerserit quæstio, non minus, quam duorũ, vel trium virorum, qui sint probatæ vitæ, & fidelis conversationis, testimoniũ admitatis, juxta illud Dominicum (Mathæi cap. 18. & Lucæ cap. 17) in ore duorũ, vel trium stat omne verbum.

Lex 32. tit. 16. partita 3. ibi: Dos Testigos, que sean de buena fama, e que sean tales, que los non puedan desechar por aquellas cosas, que mandan las Leyes de este nuestro libro abonda para probar todo pleyto en juicio.

83 No es de menor eficacia para prueba de la immemorial el que siendo tan antiquissimas las Contadurias de su Excelencia, y llevandose tan vigilante, y prolixo cuidado de las cosas que al Estado pertenecen, y se perciben, no se aya encontrado razon en sus Libros de que el Convento en tiempo alguno aya pagado Diezmos, cuya circunstancia es argumento que persuade, y prueba demonstrativamente la negativa esto es la quasi possession immemorial de la exempcion como en semejante caso lo enseña el Cardenal de Luca. (82)

84 Aun no necessitaba el Convento tan exactissima prueba de la possession immemorial de su exempcion, pues no pudiendose dificultar la havia hecho de mas tiempo de 30. años tenia quanto apetecer podia (aunque estuviera destituido de Titulo) para obtener segun las disposiciones prealegadas en el num. 78. & 78. y siendo esto tan constante, por mas fuerte razon lo havrà de ser à vista de los Privilegios por el Convento presentados, pues mediante ellos le era mui suficiente el transcurso de diez años en la quieta, y pacifica quasi possession de su immunidad, y exempcion.

85 Aunque mereciera alguna legal estimacion la replica, que por su Excelencia se pudiera hacer diciendo, que el silencio, ò la negligencia de no pedir los Diezmos en tanto tiempo no es suficiente causa para producir præscripcion, sin embargo no era adaptable à este caso, por quanto en èl interviene no solo el silencio, y acquiescencia absolutamen-

(82) Cardinalis de Luca ubi sup. disc. 1. n. 20. ibi: Utique ex ipsorum librorum inspectione de facili dari posset contraria probatio, vel saltin aliquis fumus absque necessitate adhibendi quasdam nimium exactas, ac affectatas diligencias faciendi probationes per testes..... ideoque adaptari dicebam conclusionem, quã habemus in materia possessionis exemptionis à solutione gabellarum ut exearum gabellarum libris negativa probetur.

te, sino es circunstanciado, y producido de la negacion, que hizo el Convento, y formal contradicion à la pretension de su Excelencia, en cuyo caso aun los actos de mera facultad, que por su naturaleza son exemptos de præscripcion, quedan sujetos à ella. (83)

86 Solamente podia apetecerse, para assegurar el precedente discurso, la prueba del Convento sobre la acquiescencia de su Excelencia mediante la contradicion que se le hizo à contribuirle con la tercera parte de Diezmos, que en otro tiempo solicitò; pero esta no tan solamente la executò el Convento testificalmente, justificando con superabundante numero de Testigos mayores de toda excepcion, que en otro tiempo se entablò por su Excelencia semejante pretension à esta, y que en virtud de la contradicion, y defensa que se hizo por la Obra Pia, desamparò dicho Señor el litigio, y se aquietò como lo depusieron contestes, respondiendo à la tercera pregunta; sino es tambien instrumentalmente resulta justificado por el Testimonio del fol. 125. que su Excelencia saliò à los Autos, que suscitò el Ilustrisimo Cabildo contra el Convento sobre pago de Diezmos en 11. de Febrero de 717. formalizando igual pretension, y haviendo salido vencido dicho Señor, se aquietò hasta el dia 8. de Julio de 755. en que provocò este Juicio; con que à vista de intermediar desde el 11. de Febrero de 717. hasta el 8. de Julio de 755. 38. años quatro meses, 27. dias se halla con la mayor concluencia justificada la acquiescencia de su Excelencia, mediante la contradicion de el

Con-

(83) Reiffenst. de præscriptionibus §. 2. n. 31. ibi: Tamen si postea dictæ prohibitionis à Domino suo territoriali bona fide (qualis requiritur ad omnem præscriptionem) interpositæ, ne aliorsum pergerēt, cum pacientia acquievissent: re vera tunc probata tali paciencia subditorum dominus in quasi possessione talis juris constitueretur; atque hac ratione procederet præscriptio incipiente à die factæ prohibitionis.
Cardinalis de Luca de decimarum summa disc. 3. n. 27. ibi: Ita tamen, ut præscriptionis necessaria requisita accedant, illud præsertim possessionis, cuius vicem negatio cum subsequuta acquiescentia habet.

Convento por todo el referido tiempo, y si diez años eran bastantes para causarse en este caso la præscripcion, con quanta mayor firmeza lo havrà de hacer una acquiescencia tan larguisima como lo es la referida de los 38. años, 4. meses, 27. dias, con lo que queda suficientemente probado el tercero medio, que prometiò el Convento sobre su præscripcion.

SVELVENSE LAS OBJECCIONES, que contra este tercero Medio se han propuesto por su Excelencia.

PIRMER ARGUMENTO.

87 Contra este tercero Medio se objetan por el Estado varios argumentos: el primero consiste en decir, que la obligacion de pagar Diezmos nace con los Frutos en cada un año, y por lo mismo la accion apercebirlos como correlativa, por lo que no puede conceptuarse esta præscripta; pues para prescribirse alguna accion, ò derecho es indispensable subsistir con la anterioridad del tiempo legal, cuyo concepto no puede verificarse en la que en cada un año nace.

SOLUCION.

88 Si la precedente objeccion tuviera alguna eficacia, se seguiria sin disputa ser imposible verificarse mediante costumbre, ò præscripcion la immunidad, y exempcion de

pagar

pagar Diezmos; la sequela es civil, como à una voz confiessan todos los Canonistas: luego tambien el argumento.

89 Respondese derechamente diciendo: que la obligacion de pagar Diezmos nace con los Frutos, quando no se halla previamente elidida por costumbre, ò præscripcion à la nascencia de ellos, y como en la especie de estos Autos tiene el Convento præscripta su immunidad, y exempcion de pagar Diezmos, como queda demostrado, de aqui es, que los Frutos de sus Fincas nacen exonerados de la contribucion.

SEGUNDO ARGUMENTO.

90 EL segundo que se propone es decir que por el Convento se alega possessión de no pagar, y que esta no se puede llamar possession, y por lo mismo no puede producir præscripcion, pues solo lo que se possee es lo que se puede præscribir.

SOLUCION.

91 ESTA objeccion podia haverse escusado; porque para verificarse el concepto de præscripcion basta quasi possession, pues los derechos, y acciones como cosas incorporales no se posseen propriamente, sino quasi se posseen, siendo de notar no ay razon ni fundamento legal, que niegue el que la exempcion de pagar Diezmos no se quasi

possee por el que la goza, pues si esta se concede à los legos, con quanta mayor razon podràn gozar de ella los Conventos, y Eclesiasticas personas. (84)

(84) Gutierrez ubi sup. cujus littera refertur n. 71. hujus operis.

TERCERO ARGUMENTO.

92 EL tercero argumento consiste en manifestar, que la obligacion de pagar Diezmos en la Villa de Moron al Ilustrisimo Cabildo, y à su Excelencia es una misma, è individua obligacion, y asi como el Convento no tiene præscripta la exempcion, è immunidad de pagar las dos terceras partes al Ilustrisimo Cabildo, asi tambien no puede tenerla para con su Excelencia, porque una propria cosa no puede juzgarse por diversos derechos. (85)

(85) Cap. *Cum in tua* de decimis. ibi: Et non debet una eadem que Ecclesia diverso jure censeri.

SOLUCION.

93 ESte argumento contiene varios supuestos falsos en los que se funda la ilacion, y asi como aquellos no pueden subsistir, tampoco podrà esta convalescer. El primero es la suposicion, que se hace de que la obligacion de pagar las dos terceras partes de Diezmos al Ilustrisimo Cabildo no està præscripta, pues aunque es cierto, que en el summarisimo del interin saliò vencido el Convento, y por esta razon le contribuye, en el juicio de propriedad en donde se debe

estàr à la justicia, y meritos del plenario, como yà và dicho mui por el contrario se verificarà, porque asi como el Convento ha estado hasta el presente en la immemorial possession de no contribuir à su Excelencia con ningunos Diezmos, asi tambien lo ha estado para con el Ilustrisimo Cabildo hasta que el Auto de manutencion, que este obtuvo se executoriò, pero siempre quedò sujeto à la revocacion, que producir puedan los meritos de los juicios plenarios de possesion, y propriedad; y en atencion à que este punto no està liquidado no se hace bien por supuesto para la question presente.

94 El segundo supuesto falso consiste en decir, que es una misma la obligacion de pagar la que milita para con el Ilustrisimo Cabildo, y la de su Excelencia, pues esta assercion es mas falsa que la precedente, pues no puede ser una misma la obligacion, quando las acciones distan tanto entre sì como la luz, y las tinieblas; pues para la del Ilustrisimo Cabildo (*secluso privilegio vel præscriptione*) se halla el fomento de la asistencia del derecho, para la manifestada por su Excelencia la expressa resistencia de èl (86) aquella, y su præscripcion no debe juzgarse con rigor; mas esta lo debe ser con el mayor, y mas posible. (87)

95 Concurre tambien para satisfacion del argumento el que no es posible identificar dos acciones de diversa naturaleza, como lo son la espiritual, y profana: luego ni tampoco las obligaciones, como sus correlativas por

(86) Cap. *Causam quæ* de præscriptionibus cujus littera refertur n. 1. Quamvis, cap. prohibemus eodem titulo quorum litteræ referuntur n. 3. hujus operis. Cardinalis de Luca cujus doctrina refertur n. 61. cui additur ibi: Secus autem ubi cum Clericis, & personis Ecclesiasticis, non proprio, ac privato; sed Ecclesiæ nomine hanc præscriptionem deducentibus.

(87) Cardinalis de Luca loco supra immediate relato.

por quienes se especifican: no es dudable que la accion del Ilustrisimo Cabildo es espiritual, ò al menos à ello anexa, y la que intenta deducir su Excelencia profana, y sujeta al humano Comercio despues que fueron separados los derechos de percibir Diezmos del Patrimonio de la Iglesia como sucede en las Reales Tercias: (88) luego no puede ser una misma la obligacion como supuso su Excelencia.

96 Corroborase mas la ineptitud del argumento; porque quando son diversos los constitutivos, que deben concurrir para præscribir el derecho à percibir Diezmos contra la Iglesia de los que se necessitan para præscribir igual derecho contra personas legas, no puede ser legitima la ilacion no se ha præscripto la immunidad, ò exempcion contra la Iglesia: luego ni contra su Excelencia; es inconcuso en derecho que son diversos los constitutivos, que deben concurrir para præscribir contra la Iglesia, que contra qualquier lego, pues para lo primero se apetece la immemorial quasi possession de la exempcion sin titulo, y con èl la quadragenaria; para lo segundo es mui bastante el transcurso de 30. años sin titulo, y el de 10. con èl. (89) Luego aunque se diera de gracia, que el Convento no havia præscripto su immunidad, y exempcion contra la Iglesia no por esto seria concluyente la ilacion de no haverla præscripto contra su Excelencia.

(88) Gutierrez ubi sup. cujus doctrina refertur n. 76. hujus operis.

(89) Cap. 1. de præscriptionibus in 6. cujus littera refertus n. 75.
Cap. A aures cujus littera refertus n. 77. Gutierrez ubi supra cujus doctrina expenditur eodem numero.
Paragrapho 1. instituta de usucapioribus.
Lex *sicut in rem* codice de præscriptionibus 30. vel 40. annorum.
Cap. *Sanctorum* 3. de præscriptionibus quorum litteræ referuntur n. 78. ejusdem operis.

QUAR-

QUARTO ARGUMENTO.

97 COnociendo ſu Excelencia que por el tercero medio de la præſcripcion reſulta ſu vencimiento, ocurre à deſvanecerla proponiendo el regular argumento ſobre que no le puede ſer imputable la acquieſcencia, que ha tenido en no exigir los Diezmos del Convento porque no fue con ſu ciencia ſino es ſolamente de ſus Adminiſtradores.

SOLUCION.

98 ANtes de dàr ſolucion à eſte argumento, es mui al propoſito manifeſtar no es creible la ignorancia que ſe alega, porque al menos para el Pleyto que ſiguiò con el Convento en el año de 717. no pudo menos de ſer con anuencia, y beneplacito de ſu Excelencia, pues de otro modo ſeria preciſo decir ſe cometiò exceſo por ſus Apoderados lo que no es creible, porque delito nunca ſe preſume ſino ſe prueba, y porque el Teſtimonio preſentado en eſtos Autos de aquel Pleyto prueba el mandato, que ſu Excelencia confiriò para el litigio del año de 17. por lo que ceſſa la cauſa en que ſe quiere fundar la eſcuſa, y objeccion.

99 Mas tolerandola ſin perjuicio de lo que produce favorable al Convento, en ſu miſma objecion funda eſte ſu defenſa, y ſolucion en la ſegura theorica de que baſta para poder producirſe præſcripcion la ciencia de los

Administradores, assi como para præscribir la Jurisdiccion Civil, y Criminal contra el Rey en los casos, que se requiere, su ciencia es mui bastante que sus Oficiales, y Procuradores la tengan para pararle perjuicio; (90) y pues su Excelencia confiessa, que sus Administradores consentian la no contribucion del Convento, tiene este quanto apetecer puede para elidir la objeccion, y fundamentar su exempcion por el medio de la præscripcion. Sino es que se quiera decir que su Excelencia en este particular goza mayor privilegio lo que fuera incivil, por ser el Rey la fuente, y causa de todos los Privilegios, y no se puede contemplar mayor virtud en lo causado, que en la causa.

(90) Gutierrez lib.1.practicarum quæst. 85. n. 3. ibi: In casibus inquibus requiritur ad introducendã præscriptionem (loquitur de jurisdictione Civili, vel Criminali) scientia principis, sufficit, quod officiales, ac Procuratores Regis, vel principis sciant, ut ei præjudicetur.... quod verissimum videtur.

QUINTO ARGUMENTO.

100 ULtimamente se intentò repeler la præscripcion con decir, que la accion à percibir la tercera parte de Diezmos de la Villa de Moron son bienes de Mayorazgo, los quales por su naturaleza estàn exemptos de sujetarse à præscripcion.

SOLUCION.

101 A Esta objeccion se pudiera dàr satisfacion por muchos medios reproduciendo el que jamàs el Estado ha tenido accion para los Diezmos de los Frutos del Convento, y assi cessaba el subsidiario de la præscripcion: no obstante se responde negando el asserto porque no se ha probado, ni aun articulado que dicha

accion

accion pertenezca al Mayorazgo, en cuyo caſo ſiempre eſtà la preſumpcion à favor de la libertad de los bienes, debiendoſe conceptuar alodiales, y no vinculados. (91)

102 Lo ſegundo porque dado, y no concedido el aſſerto, ſin embargo de que contra los bienes vinculados no corra præſcripcion por largo tiempo como de 10. ò 20. años corre no obſtante la del larguiſsimo tiempo, como lo es la de 30. ò 40. (92) en cuyos terminos quedan ſueltas las objecciones, que contra eſte ultimo medio ſe han propueſto. Por todo lo qual, y demàs, que à la ſuperior comprehenſion de Vs. ſe ofrezca, eſpera el Convento del Sancti Spiritus ſe revoque la ſentencia del Señor Ordinario, y ſe declare ſu exempcion. Sevilla 12. de Enero de 1768.

Lic. D. Franciſco Alaminos.

(91) D.Molina de Hiſpanijs primogenijs lib. 1. cap. 11. ex Roderico Suarez ibi: Ibique concludit: hæc bona, etiam titulo Ducatus, Comitatus, Marchionatus, vel ſimili conceſſa, tanquam bona libera eſſe cenſenda..... bona que ſemper libera præſumũtur, non majoratus ſubjecta, niſi Scriptura majoratus oſtendatur.

(92) D.Molina ubi ſup. lib. 4. cap. 10. n. 2. ibi: In bonis majoratui, vel fideicommiſſo ſubjectis, vel aliàs alienari prohibitis, præſcriptionem longi temporis 30. vel 40. annorum admitendam eſſe.